٥٤

بحمد تعالى

مجلد تجارة كشف الظلام تصنيف الشيخ العالم العامل

والفاضل الكامل الشيخ محسن بن علي الحويطاري

شرح جنبه شرايع المحقق قدس سره محمد خان في ملك خادم الشرع

١٢٢٨

فان تعريف النية ولا يلزم اختلال تعريفها بان يورد عليها ان النية المشتملة على الخروج عن العهدة لا تتوقف على نية فان المراد
توقف صحة كونها عبارة عن النية [illegible] ومن ذلك يتبين الاجماع على ان فوات النية في العبادة يخل بصحتها [illegible] لا هذا الخروج
فاطلاق هذا الاسم بنفسه لا يشمل على الكل ما يقع على وجهين من القربة ولغير العبادة ومن الغير وهو عبادة نعم مع القربة يشمله
وشيئا المظفرية وان عرف العبادة بانها عبارة عما اشترط صحته بالنية او ما شرع لمصالح الاخروية او ما كان فيه رجحان
شرعية اصلية او عارضية وهو كما ترى لا اثر له لعدم اعتبار ان جميع التعريفات مدخولة في طردها او عكسها فلا يرد عليه
ما قيل من شمول التعريف الثالث لكل واجب ومستحب ان لم يتوقف على نية ولما يصير عبادة بالنية ما يقع على وجهين من الاحكام
واما خروج عن الاول النظر المعرف فانه ينقسم عبادة ولا يشترط النية شرطا في صحته وكذا ارادة الطاعة فانها عبادة ولا يحتاج الى
نية ولا تسلسل وانه يدخل في الثاني مثل الامر بالمعروف والجهاد اذا [illegible] بلا نية والمراد بالعقود ما اشتملت على الجانبين
او على رضى الطرفين والمتضمنة لقصد من الجانبين وهو وان شمل الوقف فهو عبارة فلا باس لانه مصداق للامرين باعتبارين
والعطف الثاني لئلا يخرج البيع الضمني كما ستعرفه في محله والثالث لا دخال المعاطاة في البيع والاجارات عن الخروج
سوء القصد والا دخلت في الاحكام الجامع لمباحث الصيد والاطعمة والارث والاخذ بالشفعة والتصرف في اللقطة
وموجبات الحدود والجنايات وضمان الاموال ووجوب نصب القاضي وانفاذ حكمه ووجوب اقامة الشهادة في محلها وتوقف
الحكم على القاضي اذا وقع الحكم لديه وطلبه منه المحق وذلك الوقف فالمتعارف هو في [illegible] الكثرة مما يحتاج بعضه الى القصد [illegible]
ما من بعضهم حيث نفى الاحتياج الى اللفظ منهم والمراد بالايقاعات ما كانت ايجابا فقط او قصدا او رضى من جانب
وشموله للعتق وهو عبادة لا باس به كما مر في شمول العقود للوقف مع جعل الطرفين يعرف ما مر والاحكام قد [illegible]
وربما اطلق على القسم الثالث والثالث المعاملات [illegible] بالسياسات ولعله لا ظهور اختصاص العقد عرفا بالايجاب
والقبول اللفظيين فتخرج المعاطاة في سائر الاقسام التي تضمنتها الكتب المذكورة عن القسم كان اولى في التعبير عن الثاني
بالارادة شموله للايقاعات لانها فعل من طرف واحد فلا ينافيه سبق لفظ المعاطاة لمتعدي اذ ربما [illegible]
من ابواب الفقه عن الاقسام الثلاثة كما لا يخفى وقد يلتزم خروج المعاطاة ولا [illegible] لان اصل ما وضع له العنوان العقد ثم
استطرد البحث عن المعاطاة واحكامها المسئلة الثانية اشتهر في كلامهم ان الاحكام [illegible] عليه الشرائع محلها والمعاملات انما هي
حفظ المقاصد الخمسة الدين والنفس والعقل والنسب والمال وانطباق الاقسام الاربعة المذكورة عليها واضح فحفظ الدين بالعبادات
والنفس بجميع القصاص والديات وامثالها من الجنايات والعقل بتحريم ما يزيله من المسكرات والنسب بالمناكح والمواليد وما يتبعها
من كتب الفراق والمال بالمعاملات والمداينات والكل او الجل مما ذكرنا بالسياسات كالحدود والتعزيرات والقضاء
والشهادات هذا وليس الفقه منحصرة في الاقسام المذكورة فان كثيرا مما ذكر في خلال ذلك خارج عن حقيقتها كمباحث [illegible] المذكورة
في العبادات بل [illegible] الاذان والاقامة والامر بالمعروف والنهي عن المنكر كما يمكن ادراجها تحت الاحكام لكنه ينافي
تعميمه كما لا يخفى المسئلة الثالثة في لفظ التجارة فالذي هنا ما صحت [illegible] القواعد والعمه بالمتاجر والذي في كلام
[illegible] والدروس العنوان بالمكاسب والذي [illegible] الاستاد المظفر ما في القواعد لان هنا ظهور [illegible]
الداخلة في المكاسب او [illegible] وهذا بخلاف المتاجر [illegible] وان كان في [illegible] فقال ولكل منها [illegible]
من الاقسام [illegible] بالقسمين من دون اعتبار [illegible] في الاقسام

بالزيادة لا ام في المقسم انتهى وانا اقول ان التجارة في الاصل مصدر على الظاهر كنخبر باضرفات معانى تجر تجرا كقتل كتب يكتب كتبا
وكتابة واسم فاعله تاجر كالكاتب وجمعه تجار كعمال وكتاب وتجار كرجال وتجر كصحب وكتبة كما حكى ذلك كله عن كتب اللغة من
مصباح المنير وقد نقل لفظ التجارة الاسم الحكمة او حرفة كالحياكة والصياغة وغيرهما من الفاظ الصنائع ونظيرها ما ذكره بعض اهل
اللغة حيث قال التاجر هو الذي يبيع ويشترى وبايع الخمر والحاذق بالامر انتهى فانه يفيد ان الاول كلمة معناه الاصل وهذا
الاخير وهو الحاذق هو المنقول اليه بل وقع بعضهم ان التاجر مخصوص بالخمار ويظهر من بعض اهل اللغة الحاذق بالتجارة مرغم على
المشترك كما حكوه ذلك عن جماعة من ائمة التفسير واللغة بل عن بعضهم انه يطلق ليهم على جالب من باع شيئا او اشترى والمشترى
في المال بقصد الاسترباح ولو بغير البيع والشراء ولذا قيل ان العطفة في قوله تعالى لا تلهيهم تجارة ولا بيع للتخصيص بعد التعميم لانه داخل
في الحق وقيل بالعكس فيما الغفلة وقيل بانه من عطف احد المتغايرين على الاخر وبالجملة لهم اقوال وظواهر كثيرة في خصوص ما
تغلب اليه الظهر هاهنا التجارة في اللغة قد نقلت من معناه مطلق التكسب بالبيع والشراء في سائر الاعيان وتقتضي ذلك
ايضا عبارة الجوهري حيث قال جرى على الحال من العطار والبقال والبزاز ونحو ذلك وهذا بظاهره مخالف العرف في هذه الازمنة
لانهم في بعض الشقوق لا يطلقونه الا على بايع الاقمشة وفي بعضها لا يطلقونه الا على من الاموال الكثيرة بحيث لا يبيعها الى من قبلها
تكثر بها طريقها مخصوصا وهو لا يحصلون بايع الكثيرة لا يبيعها الا لانه يخصصها بل ولو في بعضها لا يطلقونه الا على بايع
الاطعمة من الحبوب ونحوها او بالجملة الكل متفقون على صحة النسبة في لسانهم اطارد وحناط وليس بتاجر وعلى ان ما هم خلاف
ذلك وما جيب به من منع كون التبادر هنا الامر يستند الى وضع اللفظ اذ من الجائز استناده الى الكثرة الاستعمال في بعض افراد
المعنى وكذا صحة السلب لاحتمال كون المسلوب في المثال هو الفرد الكامل المتعارف دون المسمى نفسه فضعيف جدا لانه يستدل باب
التبادر وصحة السلب ولا سيما فيما سبق لدو فتح ونحو معلوم مع ان الكثرة لا تنفو لانه العرفية لا طريق لنا الى العلم بنقلها
غير هذين الامرين كما لا يخفى وبذا يندفع ما في كلام الاستاذ حيث اشار اليه من ان الحق في العرف واللغة انها عبارة عن
المعاوضة لطلب الربح زائدا على راس المال فانه كما ترى غير موافق للعرفية بشيء وان كان هذا هو المقطوع بارادته
منها في باب الزكوة ثم ينبغي ان يقال ان التجارة وان كانت عرفا كما ذكرنا لكن لما لم يكن لخصوص المعنى العرفي خصوصية
في ما في هذه الاحكام هنا فلا بد من ارادة المعنى اللغوي في المقام واما ما سوى البيع والشراء من انها عبارة عن مطلق
الاكتساب على اتصال الغالب اللغة والعرف ومصطلح التجارة شبيهة للاجارة والرهانة والديون والصلح
لكنه يناسب البحث عن مثل الاذان والصلوة مما ليس من الاعيان ولا يدخل في المعاوضة لطلب الربح الا ان الحق ان
البحث عن مثل هذا استطرادي وليس من المقاصد الاصلية فلا يضر ذكره في العنوان واما مطلق الاكتساب
فيلزم منه دخول الصلح المتعلق بها ولذا بحث بعضهم عن البيع وتوابعه في المتاجر فان قلت يلزم على جميع ما قررت
يكون مورد الاخبار الواردة في مدح التجارة والتجار غير ما اريد منهما في كتاب الزكوة قلت كلا بل قد يكون هو المراد منها في
الاخبار بقرينة ظهور المقصود والشيء من الحث على التجارة والترغيب فيها لاخلالها للاستاد حيث جعلها ملوذا يزعم انه هو
من معنى التجارة عند الاطلاق كما سمعت ادعاه ان معناه لغة وعليه يحمل مطلقها على ذلك اذا تعلق به حكم من احكام
الالزام من عقد معاوضة او نذر او عهد او يمين والكل كما ترى بعد ما سمعت اذ اتحد هذا كله ظهر لك مواضع النظر في كلام

حيث

حيث قال قد سبق في كلام الشهيد في زكوة التجارة كثير مما يدل على ان المراد بالتجارة عقد المعاوضة بقصد الاكتساب عند التملك
فيما قصد الاكتساب فان اراد ان منها هذا المعنى فهو كثير من افرادها المذكورة في هذا الكتاب استطرادا فان الاقسام المعدودة
من كونها بقصد الاكتساب والقوة والادخال وان اراد بها هنا ما هو اعم مما سبق ليطابق جميع الافراد المذكورة كانت التجارة
من الالفاظ المشتركة وهو خلاف الظاهر بل المعروف كون التجارة ماخوذا في مفهومها ارادة الاسترباح والتكسب كما سبق فالاستطراد بما
خرج عن ذلك اظهر فقيه في العبارة امر اخر وهو ان الشهيد جعلها في صدر الكتاب شاملة للبيع والصلح والاجارة وغيرها من
عقود المعاوضات كما يعلم في الكتب التي صنفها في الاقسام ثم عقد بعد ذلك للبيع خاصة الى اخر الكتاب فلا يخفى ما فيه من
وكان الانسب كما فعل الشيخ والشهيد في الدروس ان يعنون الفصل الاول من الكتاب بكتاب المكاسب فانه الاقسام المذكورة كلها
افراد المكاسب اعم من البيع وغيره ثم يذكر بعده للكتاب البيع الذي هو يعني ما يحصل به على بعض الوجوه وهو ما لو قصد
التكسب بالبيع وقصد به القنية او القوت لم يكن داخلا في المكاسب بالمعنى المتقدم في بين البيع والمكاسب عموم وخصوص من وجه
يجتمعان في بيع الاعيان المكتسب بها او ينفرد البيع بقصد القنية ونحوها وينفرد المكاسب بحصولها بالمنافع والصلح ونحوها
في مواضع انتظار انه في هناك قال ما ذكره الشهيد في تعريف مال التجارة تعريف له من حيث انه يتعلق به الزكوة وان التجارة
اعم من ذلك كما سياق قرينة فحكم بالمعنى هنا انسب وهنا في العموم اولا ثم يرجع العينية ومن هنا انما استفاده من كلام
هناك ان المراد بالتجارة عقد المعاوضة ولعل وجهه انه لا مجال هنا الا استفادة الا من جهة دلالة المضاف اليه على ذلك
لا المضاف ولا الهيئة التركيبية وهو مردود باحتمال كون مال التجارة اسما للمال الذي يقصد المعاوضة به بقصد الاكتساب
منقولا عن معناه التركيبي فلا يفيد كون معنى لفظ التجارة في نفسه ذلك مع ان الظاهر لكل متامل ان المراد بالشهيد هناك ليس تعريف
مال التجارة كما زعمه بل المراد بيان ما يصلح لتعلق ذلك الحكم به من حيث النظر في ملك الا ملك فيكون الغرض افادة ان متعلق
الزكوة هو بعض افراد مال التجارة لا كلها حملا للعام على بعض افراده فانه هذا من التعديد ومنها قوله كانت التجارة من الالفاظ
المشتركة فان ما قررناه بعيد من الوهم الاشتراك ومنها قوله بل المعروف الخ فان المقطوع به في كلام الشهيد انه لو يريد به هنا الا
الاعم لانه هو المقصود في كشف هذه الاحكام وان دخل فيه ما نوهم او في ارادة خصوص الصناعة ومنها قوله كما
فانه وان كان كما ذكر في بادى النظر الا ان بالتامل نجد حقيقة ما تقدم منه لا استطراد اولا انه ارادة من التجارة مطلق
التعاوض وانما لم يفرد للبيع كتابا كما افرد للبواقي لكان سبق نحو الصلح والاجارة لانه اشد تعلقا بالتجارة واعظم افرادها
وعدة اقسامها كما لا يخفى وان كان ما صنعه الشيخ وجماعة من افراد كتاب المكاسب ثم فصله فصولا للبيع وغيره وجه
الغرض اصلاح ما ذكره الشهيد لا تخفيه وهو انه كتاب التجارة مبني على فصول الاول فيما يكتسب به وهو باب البيع والصلح وغيرهما
يكون طريق اكتساب بعض العقود ينقسم باعتبار تعلق فعل المكلف به او الاكتساب ينقسم لانه مفهوم من الفعل او الاعم من الفعل
والمحل استقراء ما ينقسم الى محرم ومكروه ومباح ولعله قسم نفس العنوان الذي هو التجارة كما صنع في القواعد لكان احق لاكتساب
الا نشاء فيها لا محالة ومتعلقاتها لكن بنا في ذكر الاعيان في عد الاقسام ولعله من جهة ان الاكتساب بها وكيف كان فقد
اختلفوا في القسمة فمنهم من ثلثها بتركه الواجب والمندوب كالماتن والشهيد الثاني وبعض المباح والمكروه كما عن بعضهم
ومنهم من خمسها كما نقل في القواعد وهو الاظهر لوجوب المباح والمكروه كما عن بعضهم كسب بحياته الا انه ايرادا ووجهه في نفس العموم

منها وعدم تركه ولا اولى يكون عينيا كما اذا انحصر ما يكفي به نفسه او عياله الواجبي النفقة او ما يتخلص به نفسه من [illegible] او ما يؤدي
به بعض الامور الملتزمة او نحو ذلك بان لا يكون له وجه معاش الا التجارة من مال موجود او استعفا الا اذا كان له [illegible] الامور
عينيا كما هو واضح وكفائيا كما اذا [illegible] على تحصيل الواجب بنفوسهم وقوت عيالهم في
القواعد والتذكرة والدروس والغرض المثال لا لحصر الحكم والحكم ان الوجوب ليس عينيا ولا دائما على ترك الاكتساب بل على ترك
القيام بالواجب الموقوف عليه للقطع بانه ليس الغرض من ايجابه الا التوصل الى المتوقف عليه وقال شيخنا المحقق الاقوى كونه
الوجوب اصليا انه ترتب عليه الاثار ويتحقق على تركه دخول النار كما يظهر من الاخبار ولم اقف على ما انه ذلك من ما اشار اليه
من الاخبار فان كان محمولا على ما قلناه كما لا يخفى لانه ليس كلما طلبه الشارع بخطاب اصلي يكون كذلك بل ما لم يعلم انه مطلوب لتحقق
امر يتوقف وجوده عليه كالستر للصلاة او صحته كالطهارة بالنسبة الى المشروط بها والثاني ان المندوب هو ما كان المقصود منه
التوسعة على العيال زيادة على الواجب في نفقة واجبي النفقة منهم او التوصل به الى صلة الفقراء والارحام والاتيان بالنذ
[illegible] من الحج والزيارات وجميع انواع الطاعات التي لم تصل قبل الانتهاء الى حد الوجوب والحكم ان قصد ذلك مقدمة [illegible]
فان رفع بلا قصد لم يكن مستحبا وان فعل بالربح المستحب خلافا للبعض حيث لا دخل للقصد في كون الشيء في نفسه مستحبا قال
الغرض من ذلك كونه مطلوبا للشارع على جهة الاستحباب وانما يؤثر القصد في وقوع فعل المكلف مستحبا انتهى وهو كما
ترى فان قلت ان التقييد بهم يقتضي ان التجارة المقصود بها التوسعة مندوبة وان لم يكن عنده ما يندفع به اصل الواجب
قلت هذا خلاف ظاهر كلام من قيد بذلك لما يفهم كل احد من ارادة التوسعة لمن احرز اصل الواجب هذا والتقييد بالمثال
في عبارتهم ليس لقصر الحكم على قصد [illegible] ان التجارة بقصد نفع الاغنياء مندوبة ايضا بالتمثيل بما يغلب [illegible]
هذا ثم المندوب قد يكون معينا وقد يكون مخيرا في نفسه بالنسبة الى غيره من افراد الواجب او المندوب المخير به وهل يكون كفائيا
الظاهر نعم بالنسبة الى بعض الغايات كقيام غيره بالتجارة بقصد ترفيه المشتغلين بالعلم المستحب تحصيله واما الواجب تحصيله
فالبذل للمشتغلين به واجب كفائي لا مستحب واما سائر الغايات التي ذكرناها في التمثيل لاصل المندوب فلا يتصور فيها
العينية [illegible] في [illegible] ما يكتسب به وهو [illegible]
والمنفعة وظاهرهم ان الوجوب والندب لا يرد عليهما من حيث انهما عين خاصة ومنفعة بل بسبب امر عارض وهو نحو تكلف
مورد الخمسة الاكتساب الذي هو فعل المكلف ومن شانه ان يقبل الخمسة [illegible] فيما يكون فيه [illegible] باعتبار العوارض
اللاحقة له [illegible] الروضة [illegible] ويجري عليه بعض المعاصرين وهو عجيب [illegible] عدم قبول الاعيان والمنافع
بانفسها بخصوص الاتصاف بالوجوب والندب دون باقي الاحكام في غاية الغرابة بل الحق ان الاحكام الخمسة كلها من
عوارض الافعال كعدم الذوات والصفات نعم قد يجاب عن [illegible] بان مورد الخمسة في العبارة الاعيان والمنافع المتعلقة
بها الاحكام المذكورة من حيث انها ولو كان بواسطة تعلق الافعال بها فان تحريم الاكتساب بالاعيان النجسة مثلا من حيث
نجاستها او هو وصف لها ولو كان قد يحصل بالعرض وليس في الاعيان والمنافع ما يجب الاكتساب به او يندب كذلك وهذا
بخلاف الاكتساب فانه قابل للاتصاف بالاحكام الخمسة على حد سواء لانها كلها انما تلحقه باعتبار متعلقه او امر
آخر خارج عنه [illegible] الى ما يتعلق وجوده من الاشياء في ابوابه [illegible]

ان الوجوب والندب لا يرد عليهما من حيث انهما عين خاصة او منفعة كذلك فيتوجه عليه ان المكاسب التي يتوقف عليها النظام كا
الزراعة والنساجة ونحوهما واجبات كفائية يجب الاتيان بها وهو لا ينافي الوجوب في الجملة فان [illegible] من الكفائي على انها قد تجب
عينا عند انحصار القابلية في فرد وقد يقع اتصاف العين والمنفعة بالوجوب من حيث هما عين خاصة ومنفعة واما الاستحباب فا
هذه المكاسب ظاهر اذا فرض الحاجة اليها بلا اضطرار [illegible] الاول ان ما ذكرناه كله انما كان في تقسيم الاكتساب الى الخمسة باعتبار
متعلقه وهو المكتسب به اما ملاحظة بالنسبة الى الفاعل المكتسب فقط فالظاهر انها توجب حصر اقسامه في الواجب والمندوب والمباح
الاول مع الضرورة والثاني مع الحاجة بدونها والثالث مع فقدهما بل يمكن على بعد الحصر في الاولين لعموم الحث على الكسب واستحبابه
وان امكن تنزيله على ما اذا احتاج [illegible] كما ورد في الاخبار [illegible] واما ملاحظة بالنسبة الى احد الامرين
من الفاعل والمحل وبالنسبة اليهما معا فيعلم انقسامه بينهما مما تقدم واما ملاحظة الاكتساب في نفسه لا باعتبار شيء من الامرين
فيوجب اتصافه بالوجوب فقط [illegible] الثاني ان ظاهر قولهم [illegible] ومن شان فعل المكلف ان يقبل الخمسة [illegible]
الحصرية [illegible] اذ قد يكون قبول الخمسة لعارض يقتضي الاباحة كما لو كان [illegible] الفعل والترك [illegible]
العارض اليه يكون [illegible] الا ان يكون محل البحث [illegible] ان يجعل الاكتساب في نفسه راجحا بالاصل الشرعي
فلا يكون مباحا الا بالعارض [illegible] الاخبار [illegible] كقول النبي ص العبادة سبعون جزءا افضلها طلب الحلال
[illegible] التجارة تزيد في العقل وقوله لا تدعوا التجارة [illegible] والعزم والحزم
[illegible] من المقاصد الشرعية ومرجوحية العجز والكسل [illegible] بالسعي في طلب الرزق فعن الباقر
من طلب الرزق في الدنيا استعفافا عن الناس وسعيا على اهله وتعطفا على جاره لقي الله تعالى ووجهه مثل القمر ليلة البدر وفيه
دلالة على [illegible] الثالث ان [illegible] قال واما من حيث [illegible] يترتب عليه الثواب [illegible]
العبادة اشبه من حيث [illegible] ذكره [illegible] هنا استطرادا [illegible] وفيه [illegible]
عليه [illegible] ما يترتب عليه [illegible] واما ثانيا فلان [illegible] العقود والايقاعات ليس مقصورا على الاحكام التكليفية
خاصة بل الحكم الاعم من ذلك ومن الحكم التكليفي لان هذه انما هي من توابع الطلب والتخيير فاذا طلب الشارع شيئا من المعاملات فعلا او تركا
او خير [illegible] الاحكام الخمسة [illegible] فلذا صار البحث [illegible] وان كان المهم [illegible] في هذه [illegible]
البحث فيها من حيث الصحة والفساد [illegible] الانتظام امر المعاش [illegible] وهذا لا يقتضي ان [illegible] هنا استطرادا [illegible]
ترتب الثواب والعقاب فهو من توابع قصد القربة وليس شرطا في المعاملات [illegible] وجوبها او ندبها وان كان فعلها على هذا الوجه
مطلوبا للشارع [illegible] وكان عبادة بالمعنى [illegible] وليس كلما هو من هذا القبيل [illegible] الا [illegible] لا يجيزون [illegible]
الا ما هو كذلك بالاصل كالصوم والصلاة لعدم انحصار [illegible] حتى [illegible] كونه من خواص
المكلفين بالقواعد الاجمالية لها [illegible] ولا يرد النقض علينا بجعلهم في العبادات [illegible] شرائطها فانه
ليس لانها بل الموقوف المشروط بها عليها فان قلت فقد ثبت بهذا التقرير اعتبار الواجب والمندوب في العبارة وهو خلاف
لما اشتهر بين ارباب الاصول من تفسير الاول بما يثاب فاعله ويعاقب تاركه والثاني بما يستحق الفاعل [illegible] قلت [illegible]
الا [illegible] بيان تعريف الواجب والمندوب لا تعريف الحكم وعبارة اخرى الظاهر انهم يريدون بيان ما يترتب عليه الثواب [illegible]

لاسلام واما بحث قوله نهيا العبادة اشبه [illegible] وجوبه بين التي [illegible] تحريم فعله لا ينبغي الذي مسكه مدة في العبادة اصلا لانها
ملحوظ فيها حصول لها على وجه مخصوص وترتب المحرم لا يراد منه الاجتناب كما اتفق هذا كله في التقسيم واما اقسام التكسب به
فالمحرم منه انواع الاول الاعيان النجسة بالاصل او بالعارض المحمول لها [illegible] ولو تعذر التقديم على النجس عند الطاهر ولم
يثبت لعقيدة [illegible] الاحتراز وتجويز ظهاره كان اما كانت الاعيان النجسة لا يقبل التطهير بغير الاستحالة ولا انتقال كما
الاسلام وان اجزنا بيع الكافر للجلد والدم المنتقل الى ما لا نفس له سائلة كنحو البق والعقرب والانتقال كما التنجس المتصل
معه بالكثير كما قيل وقف الا خبر نظر كما ستعرف من جواز بيع الماء المتنجس بما اتخم واستقراء الارادة المتنجس بكل من امثلة الماء
نيز حق عليك فان هو الخمر التي تخمر العقل وتغيره وهو خصوص المتخذ من العنب فيراد امثال المسكرات لما تعتبر بالاسلام او
هو عبارة عن الاعم منها ومما يتخذ من غير العنب وهو ما اشرنا اليه متعلق باقي المسكرات كالنقيع من الزبيب والانبذة جمع نبيذ
وهو حقيقة في شراب المتخذ من التمر وجعل لبعضها النبيع من العسل والمزر من الذرة او الشعير ولا يخرج عنه بحاله وهو الانبذة
على العام وهو يحرم بناء على ارادة المعنى الشامل منها والفقاع من الشعير وان لم يكن مسكرا فانها باسرها في الحكم والاتم وما
في ذلك وكل مائع نجس بالاصل او بالعارض مما لا يقبل التطهير عند الادهان منكم لفائدة الاستصباح به تحت السماء
او مطلق الاستصباح او مخصوص الادهان المتنجسة والميتة من نجس العين واجزاؤها كلها او من طاهر العين ذي النفس السائلة
واجزاؤها التي تحلها الحياة منه مما لا تحله منها ودون ميتة ما لا نفس له وخرط الميتة في ملك امثلة النجس فخرج عن التقييد ان
صح الحكم في منع البيع لوجه آخر كما ستعرف والدم النجس واما غيره فان حرمة الحكم لانه ملك المعاني لا النجاسة بل تعرض لهما
والارواث والابوال مما لا يؤكل لحمه من ذي النفس بالاصل او بالعارض كالجلال وربما قيل والغائط منه في احد قوليه تحريم بيع
الابوال كلها الا بول الابل مطلقا او للاستشفاء مع الضرورة على الخلاف في البابين والاول كما ستعرف اشبه بالاصول وعموما
والخنزير وجميع اجزائه والكلب عدى ما ستعرف استثناؤه وجلد الكلب منهم وما يكون منه من جلده او من اجزائه حتى
هذا المطلب يقع في مقامين الاول الاعيان النجسة فانا وتقع ذلك في مسائل الاولى في قاعدة التكسب بهذه الاعيان
على الاجمال اي مع قطع النظر عن خصوصيات ما ثليه وجملة القول في ذلك المعروف من مذهب الاصحاب تحريم التكسب
بها او بطلان التصرف فيها بالبيع وغيره من العقود وان فرض لها نفع محلل مقصود للعقلاء كما ستعرف عند ذكر الخصوصيات
التنصيص على استثناء الانتفاع ببعضها خلافا للكاشاني حيث جوز التكسب بها مع انها لها على النفع المقصود حاكيا
له عن بعض المتاخرين ولم نقف عليه نعم مال اليه قبله المقدس الاردبيلي وتبعه الخراساني والحق ما عليه الاصحاب الوجه
الاول اجماعهم المعتضد منهم قبل هو لا الشاذين المحجوجين بمن تقدمهم وتاخر عنهم فيما اشترط في المعقود عليه
الطهارة الاصلية فلو باع عين النجس كالخمر والميتة والخنزير لم يبع اجماعا المعتضد بالشرع الاجماع على عدم جواز بيع ما لا
لا يقبل التطهير وان امكن الانتفاع به الا ما استثني فيما بعد وعدم القول بالفصل مضافا الى الاجماعات الاتية في خصوص الامثلة
فان كل متامل فيها يقطع بان سره انعقادها عليها نجاستها الثاني ان الاصل في كل ما تنجس ولم يقبل التطهير تحريم بيعه
عدم جواز الانتفاع به في شيء اصلا الا ان يخرج شيء بدليل وهذا الاصل معتقد اجماع على ما حكي وهو يرجع الى غير واحد وهو
المستفاد من تقييدهم الانتفاع بالادهان بالاستصباح به تحت السماء كما سيجيء خلافا لشيخنا المظفر حيث جعل الحكم الجواز

الا ما ورد به النص بخصوصه كالميتة النجسة التي لا يجوز الانتفاع بها في كل ما يعد استعمالا عرفيا بها منها لا في ذلك ان جميع ما منع
من الانتفاع به شامل بظاهره لسائر الانتفاعات على الانتفاع بغير الكثارة بالادهان والابوال ودونه ممن استعمل لغسل ونحو قال
فان هذا ابين شمول الادلة فيه على الحكم الاصل شيء وهو كما ترى مخالف لما حكيناه لا وصيرورته بعد ما سمعت من الاجماعات
وسيجيء لهذا زيادة توضيح في الاعيان المتنجسة الثالث الاخبار فيها النبوي فمن حديث ابن عباس المروي في الخلاف وشرح
والانتصار وغيرها بمضمون قوله وفيها حكي عن الغوالي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وذكره في الكتب المذكورة
بقيده فيرجع عنها لا انه فرع تثبت صحتها ما رواه السيد في ما حكي عنه من رسالة المحكم والمتشابه نقلا من تفسير النعماني باسناده
عن امير المؤمنين ثم او لحن ابن علي ابن شعبة في تحف العقول عن الصادق عليه السلام ان وجوه الحرام من البيع والشراء كل امر يكون فيه الفساد
ما هو منهي عنه من جهة اكله او شربه او كسبه او نكاحه او ملكه او امساكه او هبته او عاريته او شيء يكون فيه وجه من وجوه
الفساد نظير البيع بالربا او البيع للميتة والدم او لحم الخنزير او لحوم السباع من صنوف سباع الوحش او الطير او جلودها او
الخمر او شيء من وجوه النجس فهذا كله حرام ومحرم لان ذلك كله منهي عن اكله وشربه ولبسه وامساكه والتقلب فيه فجميع تقلبه
في ذلك حرام ومنها الرضوي وهو نحو هذا ومنها ما في دعائم الاسلام عن جعفر بن محمد انه قال الحلال من البيوع كل ما هو حلال
من المأكول والمشروب وغيره لان شاهد قوام الناس ويباح لهم الانتفاع به وما كان محرما اصله منهيا عنه لم يجز بيعه ولا شراؤه
ولا يقصر قصور الكل سندا بعد الانجبار بما سمعت الرابع الادلة الاتية المتعلقة بالخصوصيات بملاحظة القطع بالقاء
الخصوصية فيها احتج القائل بالجواز بالاصل والعمومات بلا معارض سوى النجاسة وهي لا تصلح لذلك وان ورد به الاذن
في منع بعض الاعيان وليس الا للاستثناء المحلل فيطرح فيما يوجد فيه ذلك والكل كما ترى اما الاول فلان مخصوص بما ذكرنا
من الادلة والنجاسة ليست بنفسها ما نعرفه لكن الشارع قد اناط بها الحكم فيتبع وحصر التحريم بعدم الدليل لا اتبع ما لا
الاجر فلانتفائه في المنع فيما ادى سنة كما هو قاعدة التخصيص والتقييد ولا انهدمت هذه القاعدة من اصل الجريان مثل ما ذكر
في جميع موارده ما تنبه لا عرف في عدم جواز الانتفاع بشيء منها من جميع النجس حتى في الدفن كما في العنبرة عقلا او حمل
وحمل ما لم يكون مضطرا لا لزم جواز دفع العيال اليه واحد قائم مع جهلهم واطفالهم وعليه فلا يبقى فرق بين
بين الحلال الا في مواضع نادرة المسلمة فيما تبين ان فيه الاطلاقات عدم الفرق في ذلك هنا وفيما يأتي من الاعيان
المتنجسة بالعارض بين المائع والجامد الذي لا يقبل التطهير سواء كان مائعا او اصابته نجاسة ثم جمد او اصابته نجاسة
وهو جامد كما اذا اختلط الطين بشيء من محل البيت الذي لا يمكن انفصاله عنه واما التقييد بعدم قبول التطهير
ما سمعت من الاستعمال الرجل وما هنا وقد نص عليه الشيخ في طهو وابن زهرة والعلامة في جملة من كتبه والشهيدان في الروضة وغيرهم
خلافا للاطلاق كتاب والنافع تبعا للنهاية والشرائع كما في الاخير وقع التقييد على ما كما صح بالتقييد القيم الا ان في طعام
وهو ما لا بد منه انتصارا فيما خالف الاصل على القدر المتيقن بل فيما سمعت من الاخبار ايماء اليه حيث دل بعضها على ان صحة البيع
مدار امكان البيع شرعا والانتفاع به كما وقع بجواز بيع الكافر اما لقبوله التطهير بالاسلام فيدخل تحت الاشتغال المطهرات
لم يعده الاكثرون في المطهرات واما لانه خارج بالدليل من اجماع وسيرة واخبار متواترة نحو صحيح سهل ابن الفضل ومرسل
عمار لست اهل لنا اذا اقروا لهم بذلك فقال اذا اقروا لهم بذلك فاشتروا وانكحوا والموثق المرسل في الكافي في باب شراء الرقيق

من كتاب المعين في شراء الربعيات فقال اشترهن وبعهن وفي خبر عبد الله بن الحسن ما تقول في النصرانية اشتريها وابيعها
من النصارى قال اشتر وبع الخبر وفي آخر جواز بيع الجارية المغنية وشرائها اذا قصد به التجارة دون الغناء وفي خبر محمد بن
عبد الله عن قوم خرجوا وقتلوا اناسا من المسلمين وهدموا المساجد وان المتولي هرون بعث اليهم فاخذوا وقتلوا وسبي النساء و
الصبيان هل يستقيم شراء شيء منهن ووطؤهن ام لا قال لا باس بشراء متاعهن وسبيهن وفي المرسل كالصحيح عن سبي الديلم [illegible]
بعضهم من بعض ويغير عليهم المسلمون بلا امام ايحل شراؤهم قال اذا اقروا بالعبودية فلا باس بشرائهم وفي خبر زكريا بن آدم ما
يقرب من ذلك وفي خبر عبد الله اللحام عن الرجل يشتري امرأة رجل من اهل الشرك يتخذها قال لا باس وعن رجل اشترى من
رجل من اهل الشرك ابنته فيتخذها قال لا باس وبالجملة الاخبار في بعض ما ذكر كثيرة واما المرتد عن فطرة فبناء على عدم قبول
توبته كما هو المعروف من المذهب يحكم عليه بالاجماع المؤيد بالشهرة المحكية بكونه لا يباع لانه نجس عين ولا يطهر بالانتقال حتى
يجوز بيعه في الوجه الاول ولا يعلم شمول الدليل المخرج للاصل [illegible] بناء على قبولها فوجهان من انه واجب القتل ومن
ان المعاملة عليه سفه ومن انه طاهر يمكن الانتفاع به بالعتق الغير المنافي لعدم قبول التوبة ولعله الاقوى وعليه تنزل ما عليه
الكركي من بيعه على الخلاف وهو ما عليه [illegible] من بيعه [illegible] فان هذا ما لا يمكن تنزيله على [illegible] ولكن هذا
كله بناء على ان قبول توبته مطهرة له واما بناء على بقائه على النجاسة وان قبول التوبة لا ينفعه في الدنيا فلا يباع لبقاء علة
[illegible] لمنع بيع النجس هذا واما التقييد بعدم [illegible] فلانه لو [illegible] الى الاستثناء سائر النجاسات لانها
جميعا تطهر بذلك كما لا يخفى المسألة الثالثة ان ما لا يقبل التطهير من هذه الاعيان النجسة لا يتعلق به تمليك الا ما استثني
لبعض افراد الكلب وبعض افراد الدهن ولا ملك وان ثبت الاختصاص فلا باس بدفع شيء في مقابلة الاختصاص ولو
بالصلح عنه فانه مما لا [illegible] ادلة المنع من الاكتساب بالاعيان النجسة ولا اقل من التشكيك في شمولها له والعمومات
لكن المسألة محل شائبة اشكال لاطلاق خبر تحف العقول الناهي عن امساكه والتقلب فيه [illegible] ما اشتمل على
[illegible] للانتفاع كالخمر للتخليل والعذرة للتسميد بناء على جوازه في ذلك [illegible] المسألة الرابعة ان كل ما يحرم الاكتساب
به يحرم عوضه لانه انما لم يقبل التمليك [illegible] فكيف يكون اخذ العوض في مقابلته حلالا [illegible] الاخبار على ان
اعوان الحرام حرام [illegible] النبوي ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه [illegible] والاخبار [illegible]
كالخمر وغيره مع القطع بالغاء الخصوصية فيها [illegible] الوجه في عدم [illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] مضافا الى ما افاده النبوي لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها المسألة الخامسة ان [illegible]
بالاكتساب في جميع ما ذكر [illegible] يقتضي تعلقها بالمعاملة بعينها [illegible] لا يقتضي تعلقها [illegible]
[illegible] كما ان النقل المقصود [illegible] وكذا النواهي التي اشرنا الى تعلقها باعيان المحرمات فانها متعلقة بالانتفاع بها
[illegible] اذا تحقق هذا فسدت المعاملة عليها [illegible]
[illegible]
المستفاد من تتبع حكمهم بالفساد في جميع ما هو محرم [illegible] متعلق بمطلق المعاملة او بخصوص حقيقتها [illegible]
او [illegible] هو دليل بعينه هنا مع قطع النظر عن [illegible]

المعاملة

المعاملة المنهي عنها واستفادة الفساد [illegible] من اصالة عدم النقل والانتقال بضميمة عدم شمول عمومات العقود
والبيع والتجارة للاشياء المحرمة الاكتساب بها فانه لا يأمر الله بالوفاء بعقد [illegible] ولا يحل البيع
ولا يشمل التجارة عن تراض التجارة المحرمة او بتقريب ان الاحكام الشرعية كلها توقيفية ومنها الصحة والاصل عدمها وهو كاف
في ثبوت الفساد لان عدم الدليل دليل على العدم ولا ينافيه استدلال بعضهم باصالة الصحة واصالة الجواز في المعاملات فالمراد منها الرجوع الى
العمومات او استفادة من خصوص ما دل على لزوم [illegible] وهو لا يجامع الحرمة ولا
[illegible] الخمر والخنزير [illegible]
الشارع [illegible] حكم الاملاك من عدم جواز الاتلاف [illegible] وجوب الرد والضمان وغير ذلك فكان حكما ثانويا وبالجملة
في فساد المعاملة [illegible] المسألة السادسة انه كما يحرم الاكتساب بالمحرمات حال انفرادها
وامتيازها فكذا يحرم [illegible] حال اختلاطها واشتباهها بشبهة محصورة [illegible] الشبهة المحصورة كالمعلوم
كما هو الاصح [illegible]
للغير فيجب عليه التخلص منه والتحقيق هنا عدم جواز البيع وان اجزنا اصل الحل في الشبهة المحصورة لان هذا الاصل لا يثبت
اكثر من اباحة الاستعمال [illegible] اما جواز البيع فلا لانه مشروط بكون المبيع معلوم الملك وهو منتف هنا للعلم
[illegible] بيع ما لا يجوز بيعه عند البائع ويجوز عند المشتري لاختلاف
في المذهب [illegible] بعموم المنع من كتاب وسنة او اجماع منقول [illegible]
[illegible] الكافر [illegible] البيع [illegible]
[illegible] عمومات البيع [illegible] في بعض الخصوصيات كما دل على جواز بيع
[illegible] المسألة
السابعة [illegible]
الشيطان فاجتنبوه [illegible]
وانها نجسة [illegible]
الاجماع على عدم جواز بيعها وشرائها [illegible]
[illegible] ولا خلاف بين فقهائنا اهل البيت [illegible]
[illegible] الاجماع على عدم صحة بيعها [illegible] عن رسول الله [illegible]
والدم ولحم الخنزير والاصنام [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

الى الترجيح مع ان بقاءه امانة في يده او بحكم باستعمال هذا اللفظ مجرى امثاله ومنها اخبار بيع خمر ثمن الخمر فقال اهدي لرسول الله ص
راوية من خمر بعد ما حرمت الخمر فامر بها ان تباع فلما ادبر بها الذي يبيعها ناداه من خلفه يا صاحب الراوية ان الذي قد حرم
شربها فقد حرم ثمنها فامر بها فصبت في الصعيد فقال ثمن الخمر ومهر البغي وثمن الكلب الذي لا يصطاد من السحت وقوله في الخبر بعد
ما حرمت مناف لما ذكرناه سابقا من ان ما يتعلق بحفظ المقاصد مشروع دائما ابدا وعليه فالحرام تناوله ممنوع فلعل الخبر بعد
ما علم تحريمها بنص الكتاب فان قلت كما نطق الكتاب بتحريمها نطق بحرمة بيعها حيث اطلق الامر باجتنابها بقوله فاجتنبوه وكيف
يتصور تحريمها من الكتاب ولا يجتنب الامر لحرمة بيعها قلت لعل هذه القضية كانت بعد التحريم الاول وهو التحريم بقوله تعالى
قل فيهما اثم كبير فلا ينافي الا قوله فاجتنبوه على تحريم البيع وربما كان في قوله ان الذي حرم شربها حرم ثمنها دلالة على
استفادة تحريم بيعها من الكتاب بتحريم شربها لكن يبقى شيء وهو ان ظاهر الخبر السابق القائل لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم
فباعوها واكلوا اثمانها يفيد تلازم حرمة الشيء وحرمة بيعه كاستفادة ذلك منه ومع ذلك فكيف يجتمع ذلك مع امره بالبيع بتمام
التحريم وظهوره كلا لا يجتمع الا بتكلف وهو ان البيع الذي كان جائزا هو البيع بقصد التحليل لا مطلقا وهذا [illegible]
على بيع الخمر والخنزير لبيعهم اياها [illegible] على انه يحتمل ان يكون قوله فامر بها بالبيع [illegible] والامر بصبها
متواترا وكلا مر ومنها ما رواه المشايخ الثلاثة بعدة طرق عنهم ع ان رسول الله ص لعن في الخمر عشرة [illegible] ومعتصرها
ومشتريها واكل ثمنها ومنها الحسن عن بعض اصحابنا [illegible] عن نصراني اسلم وعنده خمر وخنازير وعليه دين هل يبيع خمره
وخنازيره ويقضي دينه قال لا ومنها المشتمل على ان من السحت ثمن الميتة وثمن الكلب وثمن الخمر ومنها [illegible] السحت انواع
وعد منها ثمن الخمر ومنها [illegible] السحت انواع كثيرة وعد منها ثمن الخمر والنبيذ والمسكر فاما ما ينافي ذلك كما رواه
الكليني في باب بيع العصير والخمر من كتاب المعيشة في الرجل يكون له على الرجل الدراهم فيبيع بها خمرا وخنزيرا ثم يقضي منها
قال لا باس او قال خذها وما رواه الشيخ في باب الغرر من كتاب التجارة عن الرجل يكون له على الرجل مال فيبيع بين يديه خمرا وخنازير
يأخذ ثمنه قال لا باس وما رواه الشيخ عن الرجل يكون له عليه الدين فيبيع الخمر والخنازير قال لا باس به ليس عليك من ذلك شيء [illegible]
منها فانها غير معمول بها في مقابلة ما سمعت لقطعيته وظنيتها مع انها انما تضمنت اباحة ثمن الخمر والخنزير للمقتضي وهو
الذمي [illegible] جواز البيع وحليته للبائع [illegible] في الثمن [illegible] التصريح بان ذلك للمقتضي حلال وللبائع حرام وقد افتى [illegible]
في ظاهر النهاية لكنه خلاف [illegible] فلعل الاولى الحمل [illegible] هذه الاخبار على ما اذا كان البائع من اهل الذمة
[illegible] يرتفع الاشكال تنبيهات الاول نقل الاكثر من المتقدمين والعلامة [illegible] والكركي في جامع المقاصد على
عصير العنب اذا اشتد [illegible] قبل [illegible] بيعه خمرا او لا [illegible] فلا يجوز بيعه لانه [illegible] حرم
بيع الخمر اسما او حكما كما حققناه ذلك في كتاب الطهارة بل لا فرق في ذلك بين هذا وبين عصير التمر والزبيب اذا [illegible] غليا من
قبل انفسهما واما اذا غلى عصير العنب بالنار فهو [illegible]
لا انه يطلق عليه اسم الخمر هذا فالعمومات [illegible] الاعيان النجسة [illegible] الحكم الاطلاق الاسم وان لم يطلق عليه
ذلك حقيقة فهو كالخمر حكما [illegible] من عبارة النهاية [illegible] مضافا الى خبر
ابي كهمس [illegible] الاسلام [illegible] العصير فقال اذا بعته قبل ان يكون خمرا وهو حلال فلا باس

والعقرب

والتقريب فيه [illegible] للباس اذا لم يكن [illegible] الغليان [illegible] ابن الصيقل اذا تغير [illegible]
[illegible] حتى يذهب ثلثاه [illegible] الوجوه لا يلتفت الى ما قيل في المقام من محض الاستبعاد واما عصير التمر والزبيب اذا غليا
بالنار فهما باقيان على الحل والطهارة كما [illegible] الحكم بذلك فلا اشكال في بيعهما [illegible] ان عصير الزبيب [illegible]
من تامل فلا [illegible] الاحتياط فيه [illegible] الثاني ان الخمر [illegible] سائر المحرمات لا [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] البدن من [illegible] التي لا [illegible] مادة من جوع وعطش [illegible] والمرض وغيره فله التداوي بالخمر [illegible]
الهلاك [illegible] من سيرة الشارع [illegible] حفظ النفس [illegible]
ذلك كله [illegible]
ما [illegible] قوله تعالى ما جعل الله [illegible] شفاء [illegible] الشارع [illegible] المسئلة [illegible]
النبيذ والفقاع فاما الاول فيدل عليه مضافا الى [illegible] الصحيح المتقدم [illegible]
بيع الخمر لانه اما منها حقيقة كما يظهر من بعض [illegible] باعتبار اطلاق الخمر في كثير من الاخبار عليها كما
بعضها [illegible] واما الثاني اعني الفقاع
فيدل عليه مضافا الى ما سمعت [illegible] اطلاق الخمر عليه [illegible] انها خمر [illegible]
الناس [illegible]
الحكمية [illegible] تحريم الفقاع وتحريم ابتياعه ثم استدل [illegible]
الفرقة [illegible] الاحكام [illegible]
جميع الاحكام [illegible]
بيعه قال [illegible]
الميتة بالقيود السابقة [illegible] فاما الطاهرة العين من غير ذي النفس وكذا اجزاؤها
منها بعد الموت وقبل ما تحله الحياة ام لا [illegible]
السابقة [illegible] الاطلاق تحريم الميتة كتابا وسنة [illegible]
[illegible]
[illegible] العين [illegible] ما تحله الحياة [illegible]
المستلزم [illegible]
الى ما تحله الحياة [illegible]
[illegible]
حال الحياة اذا مات [illegible] ما تحله الحياة [illegible]
[illegible] بعد الموت [illegible]
[illegible] في الحكم [illegible] ما تحله الحياة [illegible]

هذا فنقول يدل على الحكم في محل البحث بعد الحرمات السابقة وخصوص ما سمعت من تصريح خبر التحف به الاجماع المنقول على عدم جواز بيعها كما في التذكرة والمنتهى والتنقيح مضافا الى ما حكي عن الخلاف من الاجماع على عدم ملكيتها وملكية جلدها وما حكي في ايضاح من الاجماع على عدم جواز اجارة جلدها المتخذ وغيره من العقود بعدم القول بالفصل والاخبار منها المتقدم المطلق من الغير انه لا ينتفع بشيء منها ومنها رواية علي بن ابي المغيرة [illegible] ومنها مضمر [illegible] بما سمعت ومنها خبر الجرجاني انه لا ينتفع من الميتة باهاب ولا عصب ومنها خبر الكاهلي ان ما قطع من اليات الغنم ميت لا ينتفع به ونحوه خبر سماعة وهذه الاخبار الاخيرة كالاخبار السابقة عامة لتحريم سائر المنافع وقد استدل الطبرسي والبيضاوي والفاضل في جملة من كتبه وعلماء الفخر وغيرهم بقوله حرمت عليكم الميتة بتقريب ان اضافة التحريم الى العين خلاف الحقيقة فينصرف الى اقرب المجازات وهو تحريم سائر الانتفاعات بها وحكاه في كنز العرفان عن قوم والمحقق المقدس في ايات احكامه وقد يرشد اليه تخصيصهم بالذكر في الخنزير ودم [illegible] وبه يندفع ما يقال من ان تحريم سائر الانتفاعات وان كان في نفسه اقرب الا ان ظهور الاكل من بينها لكونها [illegible] قد يوجب صرفه اليه فيصدق ما قاله الاصوليون ومنهم العلامة في النهاية والتهذيب من تعلق التحريم بالمنفعة الشايعة المتبادرة وهي الاكل وان وافقهم جماعة من الفقهاء كصاحب التنقيح وغيره وايده المقدس في اياته بذكر الاكل قبله وبعده والكل مدفوع بما ذكرناه سيما مع ملاحظة فهم المشهور لذلك فانه قرينة على ارادة خلاف المتبادر وكيف كان فلا اشكال في المسألة بحمد الله ومعه فلا ينبغي الاستشكال الذي [illegible] في الكتب [illegible] مما تقدم ومن ورود بعض الاخبار القاصرة السند كخبر ابي القاسم الصيقل وولده الدال على جواز بيع ما يتخذ من جلودها للسيوف وشرائها وهو كما ترى وان ايده الاصل والعمومات لكنه لا يقاوم الاجماعات المنقولة والاخبار المعتبرة المعتضدة وكذا لا يلتفت الى خلاف الشيخ في النهاية وما في الكتاب والنافع وتلميذه في كشف الرموز والعلامة في الارشاد فجوزوا الاستقاء بجلودها لغير الصلوة والشرب وان مال اليه منهما صاحب التنقيح للاصل وتبادر [illegible] من الاية الشريفة والخبر عن جلود الميتة يجعل فيها اللبن والماء والسمن ما ترى فيه فقال لا بأس بان يجعل فيها ما شئت من ماء او لبن او سمن وتتوضأ وتشرب ولكن لا تصل فيها قلت فاما الجماعة فلا يعتنى بهم لمخالفتهم المعروف من مذهب الطائفة ورواياتهم في [illegible] واما الدليلان الاولان فقد عرفت حالهما واما الخبر فعن [illegible] لان الاصحاب حملوه على التقية [illegible] في خلافهم [illegible] لا يقولون به من جواز الوضوء بالماء الذي فيها والشرب منه واذ قد ثبت عدم جواز الانتفاع بالميتة علم مما تقدم [illegible] ايقادها في الحمامات [illegible] تنبيه اعلم ان قضية اطلاقات تحريم بيع الميتة [illegible] لما سمعت شمولها لما اذا كان المشتري مستحلا للميتة كالكفار او غير مستحل وانما [illegible] عند الاختلاط بالمذكى [illegible] خلافا لظاهر الشيخين في الكافي والنهاية فجوزا بيع المختلط من المستحل للميتة [illegible] فان الكليني عقد بابا لاختلاط الميتة بالمذكى وروى فيه خبرين لم يورد غيرهما احدهما صحيح الحلبي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا اختلط الذكي والميتة باعه ممن يستحل الميتة ويأكل ثمنه والثاني الحسن عن رجل كانت له غنم وبقر فكان يدرك الذكي منها فيعزله ويعزل الميتة ثم ان الذكي والميتة اختلطا كيف يصنع به قال يبيعه ممن يستحل الميتة ويأكل ثمنه فانه لا بأس [illegible] دون تعرض للتأويل او تقييد فاذن [illegible] بها قلت ويوافقها خبر علي بن جعفر عن رجل كانت له غنم وكان يعزل من جلودها الذكي من الميتة فاختلطت فلم يعرف الذكي من الميتة هل يصلح له بيعه قال يبيعه ممن يستحل بيع الميتة ولا بأس هذا ما يتعلق بالاخبار المخالفة واما من خالف من الاصحاب فقد

ما سمعت

ما سمعت وقال الشيخ واذا اختلط الذكي بالميتة ولم يكن هنا طريق الى تمييزه منها لم يحل اكل شيء منها ويباع على مستحل الميتة وحكاه ابن البراج بلفظ القيل مشعرا بتمريضه ثم قال [illegible] وحكم في الوسيلة [illegible] كما حكي المنع عنه ابن فهد في المهذب وكيف كان فالجواز ضعيف كالاخبار لمخالفتها للاجماع [illegible] قال العلامة [illegible] هذه الرواية ورد البعض بها لانها [illegible] ثم قال ان الله حرم شيئا حرم ثمنه انتهى [illegible] واذا اختلط المذكى بالميتة وجب الامتناع منه حتى يعلم المذكى بعينه وهل يباع ممن يستحل الميتة قيل نعم وربما كان حسنا ان قصد بيع المذكى [illegible] في خصوص المذكى [illegible] بجواز البيع مع اختلاف المتعاقدين قصدا وعدم [illegible] العوضين [illegible] وعبارة النافع اقرب الى المنع فيهما ولو اختلط المذكى بالميت اجتنبا وفي رواية الحلبي يباع ممن يستحل والذي فهمه كاشف الرموز [illegible] مع الاصحاب لقولهم الاجتناب اشبه بالمذهب [illegible] بل المتأخرين وشيخنا [illegible] العلامة موافقة الشيخ في ذلك [illegible] وبان ذلك في الحقيقة ليس بيعا بل استنقاذ مال الكافر برضاه [illegible] الجواز في قول ابن ادريس ما قلناه من انه ليس بيعا حقيقيا بل اطلق عليه اسم البيع لمشابهته له في بذل مال في مقابله [illegible] البيع الى المذكى [illegible] وحمله على الاباحة من الطرفين [illegible] من الكافر من لا يحل ماله كالذمي [illegible] بل استنقاذ مال حربي [illegible] على هذا التقدير مع لا على البيع وان كان في الصورة [illegible] التأويل لكلام الشيخ [illegible] كما لا يخفى نعم عبارة [illegible] بالتوقف كما قد يلوح ذلك من قواعد [illegible] في الارشاد [illegible] فيما سمعت وفي [illegible] المحققين بعد ان ذكر الفرق بين بيع المختلط وبين [illegible] على الكفار [illegible] بالاتلاف والانبساط [illegible] الفرق [illegible] التحريم [illegible] بالكفار هنا لان الاصحاب والاخبار اهملت ذلك انتهى [illegible] التنقيح مع الاحتمال ومال اليه ابن فهد وحكم [illegible] كلام ابن القطان فيما حكي عن معالمه ووافق [illegible] ابي جمهور [illegible] على قصد بيع المذكى قال ولا يعارضه قوله [illegible] ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه لان المراد منه ما كان محرما بالاصل والتحريم هنا بالعارض انتهى وفي الدروس التوقف لانه بعد ان حكى القولين [illegible] تنزيل الرواية على ما تقدم عن الفاضلين قال ويمكن اعتبار المختلط [illegible] او يحكم بالبطلان وظاهر الشهيد الثاني التوقف في المسالك والروضة [illegible] الخراساني في كفايته [illegible] العمل بالاخبار [illegible] اجمالا في مقابلة النص [illegible] فالحق تحريم بيع المشتبه مطلقا سواء قصد به مجموع الميتة والمذكى او خصوص المذكى [illegible] عدم جواز الانتفاع به مطلقا فاما ما يدل على العدم مع عدم قصد بيع خصوص المذكى [illegible] منها الاجماع المحصل والمنقول على ان الميتة لا يجوز بيعها ولا الانتفاع بها بوجه من الوجوه [illegible] هذه الكلية [illegible] اصحابنا من خصوص ان ثمن الميتة سحت وانه من اشد الحرام واذا كان حكم الميتة [illegible] بالبديهة لا يخرج المختلط عن [illegible] الميتة [illegible] البيع على المجموع [illegible] توزيع الثمن على الاجزاء ومنها قاعدة المقدمة لانه اذا حرم [illegible] وجب اجتناب [illegible] اجتناب الحرام واجب [illegible] لا يتم الواجب الا به [illegible] ومنها ان ما اجمع عليه من اشتراط ملكية المبيع في صحة البيع لا يتأتى مع تجويز بيع المجموع [illegible] لا خلاف باتفاقهم [illegible] لا يختلفون في عدم [illegible] غير المملوك [illegible] لا يجاز بيع تمام الخل والخمر

ان ظاهر الجماعة وعدليلهم ان العلة في جواز ذلك استحلال المشتري وهو خلاف الاصل لا الاصحاب فانهم لا يجيزونه الا
على الاثم قطعا وكيف يلتزم من استحلال المشتري حلية البيع مثلهم لما ذكر ثم انه اذا كانت العلة استحلالهم فلم لا يجوز في
حال عدم الاشتباه عليهم بل لا يجوز في غير الميتة مما يستحلونه وكون الاشتباه جزء من علة الحكم مناف لظاهر الحكم ان العلة انما هي
الاستحلال وهو ظاهر من خطاب ... لكن هذا يفتح باب جواز بيع الميتة مطلقا لامكان التوصل بتحصيل الشبهة اختيار الحيلة للعلم
محصورية بالاشتباه لا اتفاقا وهو محكم ومنها ما دل من عقل ونقل على تغليب جانب الحرمة لجانب الحل في كل ما اجتمع فيه نقيضهما
كقولهم اذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام الحلال ومنها خصوص خبر المروي في ... الراوندي عن ... سلو ... واخر عن ...
عمن على صاحبها فلا يدري المذكاة من الميتة فقال يرمي بها جميعا الى الكلاب والتقريب ... وان كان مورده غير الخلط ...
لكنه كالصريح فان العلة هو الاشتباه ... على وجه يفيد ان ... مع انه لو كان لا يرد ... البينة على الخلط
من اتلاف المال واما ما يدل على العدم مع قصد خصوص بيع المذكى فهو انه مخالف للقول الذي هو المعتمد في هذا الباب
الاصحاب ... فاما الخبر فلان مورده بيع الجميع والحكم بارجاع الضمير فيه المخصوص المذكى ... لا يرتكب الا
اذا قامت القرينة عليه ... الا افادة ... بالحكم الخارج عن الدلالة المعتبرة واما الاصول فلانهم يحكمون بعدم جواز
اكل المشتبه بالميتة وعدم جواز بيعه لمن لا يستحل ... يوجبون اجتناب الشبهة المحصورة وان كان ...
في ذلك ما ... المشتبه ... الاصول ... كالطاهر بالنجس والحلال بالحرام الغير المختلطين ...
كامن في علة ... باشتراط العلم بالمبيع في صحة البيع وهو مفقود هنا لما ... انما هو كبيع عبد بغيره في ...
في ضمن عبيد لا يمكن تمييزه من بينهم بل هو اخص من ذلك من حيث ان ... من الموزون الذي لا يقع بيعه الا بالوزن و...
باشتراط القدرة على التسليم وهو مفقود هنا فان قلت القدرة تحصل بتسليم الجميع قلت ... بعد لان ... على التسليم
النافع وهو لا يحصل مع الاشتباه الا بالانتفاع المحرم الذي هو بحكم العدم وان المشتري متمكنا باعتقاده الحلية لكن ...
على الواقع لا يخفى على ان جوازه لهذا الانتفاع يستلزم جواز البيع على غير المستحل لا انتفاعه على ... وهو من ...
واللازم باطل فكذا الملزوم اذا تمهد هذا فلم يبق لما ... في اصل المسئلة ... الا الاخبار ... عليك ...
كلام العلماء فيها وما اورد عليه وما اجيب عنه ... ان ... انما ... البيع ممن يستحل الميتة واهل ...
لا يستحلونها ... يستحلون ... منها ... من ذبايح انفسهم ... ونطقت به اخبارنا ...
انهم يستحلونها بالحكم فكيف يستحلون ذبايحهم ... الحربيين الذين هم واموالهم ... لكن ... هذا
في بلاد المسلمين ... فكيف ... الامام بالبيع على ما هو ... على ... ما ...
اجمع على بيع ... ممن يستحل ... الانتفاع ... النجاسة ...
مستحلين له ... الدفع ... الاجماع على عدم ...
امكان التطبيق ... هذه الاخبار على التقية ... بيع ... الميتة ...
على المجلود ثم ... على التقية ...
او حكم ... الاخبار ... الواردة ... المشتبه وهو ضعيف ...

الاصل

الاصل فاحتمال ... الفرع ... القياس مع وجود الفارق فان ... يحتمل كونه ... مذكى وكونه ...
فكونه ميتة غير معلوم بخلاف ... فانه ... الميتة قطعا ... من الحكم في الميتة ... في العلوم ...
... الاكثرين فرقوا بين ... والاجماع ... الاخبار ...
ان ... من الالحاق انما هو ... الفرق ... الاخبار ...
لظهورها في ...
حكم ... بالقيد ... يدل على عدم جواز بيعه وعدم الانتفاع ... ما تقدم في ... الاول ... اجماعات
... والاقرب ... الكتاب العزيز ... الاحكام على عدم جواز بيعه وشرائه ...
بما ... وعدم الانتفاع به ... الكافي في باب ما لا ينتفع به من الشاة من كتاب الاطعمة ...
... باسناده ... قال ... امير المؤمنين ... بالقضاء ... من بيع ... اشياء من الشاة منها ...
له ... الكبد والطحال ... فقال ...
... من ماء ... فقال ... الكبد ... والطحال ...
الطحال ... كله ...
... مطلق ... الاعيان النجسة ... جواز الانتفاع بها ...
... كما ستسمع في الاعيان النجسة ثم ان الاطلاق ... المسئلة ...
بل خبر القضاء ... بالمخصوص ... الطاهر ...
... بذلك ... حكم ...
بعدم جواز بيع ... الفاضلين ...
في المبسوط ...
... الاصحاب ...
...
...
...
بيع ... بل مطلق الانتفاع به ...
... الاجماع ...
...
... بيع ...
شعيب ...
انها ... الميتة ... النجاسة ...

يتجه للقول بالجواز على تقدير تحقق باب الاصل وضعف دليل المنع وظهور الانتفاع بها في الاغراس والتزريع وخبر محمد بن مضارب
المروي في الكافي في باب الجامع لما يحل من الفقه قال لا باس ببيع العذرة وهذا الخبر قد يشعر بعمل الكليني الى مضمونه والحق
ما عن الاصل فبانقطاعه بما مر ولما من ضعف دليل المنع فبان الاجماعات منقولة وفي غاية القوة حسبما هو محقق في الاصول وال
الاخبار العامة والخاصة منجبرة بالسلف واما من ظهور الانتفاع فستعرفه واما عن الخبر فبانه ضعيف السند بجهالة الراوي ومخالف
للشاوي الاكثرين من الطائفة وموافق لابي حنيفة رئيس من الضد في خلافهم فليطرح او يحمل على كراهة او يحمل على عذرة ماكول اللحم
جمعا بين الادلة وقد يستانس لهذا الجمع او يستدل عليه بالصحيح المرادف الصحيحة عن مروان قال سأل رجل اباعبد الله عليه السلام وانا
حاضر فقال اني رجل ابيع العذرة فما تقول قال حرام بيعها وثمنها وقال لا باس ببيع العذرة فان هذا الخبر لم يحمل على
العذرة منها ما يجوز بيعه ومنها ما لا يجوز لزم التناقض بين طرفي الحديث وقد جمع الشيخ في التهذيب بين الخبرين بحمل الخبر على
البهائم من الابل والبقر والغنم وفي الاستبصار بحمله على عذرة غير الانسان وتكلم ان مرجع التاويلين الى شيء واحد هو بحمل
على الروثات الطاهرة فانه لا فرق جملة او مفصلة بين انواع ما يؤكل الاول وبين انواع ما لا يؤكل في الثاني وبما ذكرناه نوهم
على الشيخ الخلاف في الاستبصار مع انه صرح في المبسوط بجواز بيع السرجين الطاهرة وتحريم بيع النجس من دون تفصيل ونقل ولو
في الخلاف الاجماع كما سمعت فكان هذا قرينة على ارادة في الاستبصار اما ما قاله بعضهم من الجمع بين الخبرين بحمل حديث المنع على الكراهة
والتحريم مع فرض عدم الانتفاع كما في بعض البلدان او التقية لموافقته لبعض مذهب العامة فلو صح فيكون الحكم بنفي الباس في خبر سماعة
بيانا للحكم الواقعي في نفسه فالجواب عنه ان الابان يجمع فرع التكافؤ المفقود هنا عند من انصف وعلى كل اعتبار فهو ان بنا ان يحمل
على الكراهة في غاية البعد عن لفظ التحريم ولبعدت الواقعية في تلك الاخبار وثالثها ان الجمعا شاهد وهذا لا شاهد عليه فليتعين
اضعف شيء قولهم مع فرض عدم الانتفاع الخ فان السؤال عن بيع العذرة قرينة على الانتفاع اذ ما لا ينتفع به لا يسأل عن بيعه على ان فرضه
للسائل مما يكون من غير الانتفاع وجوه الشقص الغالية فضلا عن عدمها بالكلية ومثله في الضعف حمله على التقية فانه طريق لا داعي اليه او
الجمع مهما امكن اولى مضر مع امكان الغنا عنه بقي الكلام في جواز الانتفاع بها في غير البيع وجملة القول فيه انه وان كان الاصل في
ما هو محل التحريم الا ان الشيخ في بعض كتبه حكى نفي الخلاف في جواز الانتفاع بسرجين ما لا يؤكل لحمه وعذرة الانسان وخرء الكلاب
في التزريع والكروم واصول الشجر فلا باس باستثنائه لذلك ويجبر الفضل الوارد في الانتفاع بالزبل والعذرة في الزرع والنخل
والخضر ويؤيده بها السيرة المستمرة في الاعصار والامصار فان قلت اذا جاز الانتفاع به فلم لا يجوز بيعه قلت قد سبق ما
سابقا من حيث الحقيقة ما ذكره بعض الاجلة كما قد سمعت القضاء بان لا منافاة ما لا يقبل التطهير بحريم بيعه وان امكن الانتفاع به
بعض الوجوه على ان امكان الانتفاع بالوجه النادر الغير الملحوظ شرعا النادرة لا يقتضي ذلك اذ ما من شيء من المحرمات الا
له وجه محلل كالخمر للتخليل فانه جائز اجماعا ومع هذا فقد سمعت عدم جواز بيعه والمشهد به فيه كان ان ندرة تحريم الانتفاع بالشيء
لا يحرم سوى الحرم بيعه والا لما جاز الانتفاع به [illegible] الاحكام على ندرة الانتفاع به لان الشيعة في الغالب انما
بالزبل والسرجين الغير النجس ولا يصار الى التسميد بالعذرة الا عند فقده لعظم نفعه وعدم قذارته والعذرة قليلة النفع بالنسبة
اليه شديدة القذارة بل لا تسميد في القرى والمزارع الا بزبل البقر والحمير والغنم والابل وانما يسمد بالعذرة في البلدان
التي قل ما يوجد فيها ذلك وبهذا التحقيق كما يندفع السؤال المذكور يندفع ما عساه يتوهم من ان العذرة مما ينتفع بها انتفاعا

غالبا

غالبا مقصودا محللا فتكون مما تملك ويوهب الا ان يدل دليل على خلافه فكما دل على عدم جواز التكسب بها كما قيل ومما قد
استدل به لطريقيه بما سمعت من البول على الحرج فان مقابلة غاية الذي ذكرناه تحقيق هنا فيه سيرة معتبرة بل قيل فيه انه سيرة
اجلاف العرب الخ ومنه قوم بعض مشايخنا من الفنون ويدل للاعقاب عن الفاضل اه في بعض الشارة الى انهم كانوا يغلب عليهم تحقيق
اعقابهم كانوا يعولون عليها هذه كلمة الروث والابوال ما لا يؤكل لحمه نجسة وهذه التقية للتنبيه على ان محل النزاع فيما يجوز بيعه
مخصوص بما كان من ماكول اللحم بل بالارواث والابوال الطاهرة منه وان كان من الحيوان غير ماكول اللحم كالعذرة والنفس ويقتصر على
بعض الاقوال ويبتنيه على هذا عبارة الاربعين لمن لم يتبرع فالاطلاق المنع في غير ماكول اللحم للعذرة الفرض فيها لا نقل بل اشتهر
التفصيل منهم فيما عدا في هذا كان قليلا اذا تمهد هذا فنقول جريا على طريقتهم اما ما كان مما يؤكل لحمه فاما عذرة فقد يحكى
في الخلاف بجواز الاكتساب بها نافيا الخلاف فيه وهو لا يجوز الا انه جوز فيه تاويله فيكون للروث والعذرة او على المنع الخ
المنع بسرجين ما لا يؤكل لحمه وعذرة الانسان وخرء الكلب والمفهوم منه الجواز في غير ذلك واما الروث ففي بعض مشايخنا
الاجماع على جواز الاكتساب به واختاره الشيخ في التهذيبين والحلي والعلامة في جملة من كتبه ويجوز ايضا في الانتهى والخلاف
وحواشي القواعد والفخر والكركي والثاني والشهيد الثاني ونصير الدين البحريني فيما عن التلخيص والحواشي وهو الاكتساب
واختلف في التذكرة ونهاية الاحكام المنع الجماعة ولعله اراد الجمع بين المقنعة والنهاية وسلار بطل والعلامة في الارشاد وليس كما
كما يستبيع في المقنعة بيع العذرة والابوال كلها حرام الا ابوال الابل خاصة فانه لا باس ببيعها والانتفاع بها واستعمالها
لضرب من الامراض وفي النهاية جميع النجاسات يحرم التصرف فيها والتكسب بها على اختلاف اجناسها من سائر انواع العذرة والابوال
وغيرها الا ابوال الابل خاصة فانه لا باس بشربه والاستشفاء به عند الضرورة وفي المراسم والتصرف في الميتة ولحم الخنزير
والعذرة والابوال بيع وغيره حرام الا ابوال الابل وهذه العبارة خاصة وفي الارشاد في تفصيل [illegible] يحرم التكسب بها
والارواث والابوال الا ابوال الابل وهذه العبارة كما ترى لا تدل على المنع بل ظاهرها جواز البيع للارواث اذ لو كان محرما لكان
اصل بالذكر لكنها لعدم ظهور الخلاف فيه ومنه تعرف عبارة القواعد والتذكرة في ظهور [illegible]
المفيد وهذا يعطي تحريم بيع عذرة الانسان وغيرها قال وكذا قال سلار ويدل كما في مسالة الارواث الطاهرة ويزيد
عليه مع ظهور اختصاص العذرة بفضلة الانسان عرفا ولغة والعذرة وجميع الابوال فكيفها بما يفيد العموم [illegible] بارادة
الخصوص منها هنا وان قلنا بعمومها وشمولها [illegible] بيع العذرة وشرائها [illegible] اجماعا
كان فالحق جواز بيع الارواث الطاهرة والعذرة كذلك للعمومات السالمة من معارض معتبر وخصوص ما تقدم في سؤال [illegible] ابن مضارب
وسماعة اما الاول فللتقريب انه ليس المراد عذرة غير ماكول اللحم لان بيعها محرم بالاجماع فيتعين حملها على عذرة ماكول جمعا بين الادلة
ودفعا للتناقض في الحديث الواحد وهذا اولى من طرح الحديث لا بقائه على ظاهره بل يكون ذلك من تعذر حمل اللفظ على حقيقته
الموجب لحمله على اقرب مجازاته فان قلت لابد مع ابقائه على ظاهره ولا مرجح قلت لذا نقول في تقريب الاستدلال به انه
اذا افاد بيع العذرة التي هي من الاعيان النجسة فقد افاد جواز بيع الطاهرة بطريق اولى ويدل على ذلك ايضا ما
استمرار المسلمين في الاعصار والامصار على بيع الارواث المذكورة بغير خلاف واجماعهم تماما لا يخفى من انها اعيان طاهرة
ينتفع بها نفعا ظاهرا في التسميد لا بقاء فتكون بحكم باقي الاعيان المحللة [illegible] العباد [illegible] وان كانت

لكنها تحرم للاستخباث وبما دل على تحريم الخبائث من الآية المباركة حتى قوله تعالى ونسقيكم مما في بطونه من بين فرث ودم لبنا
خالصا سائغا للشاربين وانما حرم الفرث والدم بالكتاب لقوله ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وقوله لعن الله اليهود
حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها والجواب انه لا دليل على ملازمة الاستخباث للمنع من البيع انما هو ملازم للمنع من الاكل
ولا ملازمة بين حرمة الاكل وعدم جواز البيع انما يكون الثمن مما كان مقصودا منه الاكل كالشحوم واللحوم ونحوها والارواث
المبحوث عنها ليست كذلك لان المقصود منها شيء آخر غير الاكل وذلك الشيء محلل بالاصل وبالاجماع والمحرم منها [illegible] الاكل غير مقصود واما الثمنية
الاول فلا جانبا لان الظاهر ان المراد اذا حرم منافعه كلها او غالبها حرم ثمنه او انه اذا حرم الغاية المطلوبة من الشيء حرم ثمنه وليست الغاية
المطلوبة من الارواث الاكل حتى يكون تحريمه مفيدا لتحريم الثمن بل غاياتها المنافع التي ذكرناها وهي غير محرمة فلا يحرم ثمنه فقد يرد هذا
كله للارواث والعذرة واما الابوال مما يؤكل لحمه فقد صرح المفيد وسلار والشيخ في موضع وعبارة النهاية فان عبارة [illegible]
الموجودة في الكتب الفقهية [illegible] مع انا ما سمعت قال في النهاية جميع النجاسات محرم التصرف فيها والتكسب بها على اختلاف
اجناسها من سائر انواع العذرة والابوال وغيرها الا ابوال الابل خاصة فانه لا بأس بشربه والاستشفاء به عند الضرورة
حيث وقع العبارة في تفصيل النجاسات تعرف ان الابوال التي لا يؤكل لحمه الطاهرة [illegible] باستثناء بول الابل تعرف ان
حكم الطاهرة وغيرها وعلى هذا فلا يستفاد من كلام الشيخ حكم الابوال الطاهرة عند الابل لكن الانصاف يحكم بان [illegible] منها
ابوال ما لا يؤكل لحمه واستثناء ابوال الابل منقطع وح فيكون المنع في غيرها مستفادا من تخصيصها بالاستثناء دون [illegible] ما
وكيف كان فالتحريم لا اشكال فيه نعم [illegible] من سمعت قبله والمصرح بذلك [illegible] في القواعد [illegible] على جواز التكسب
بابوال وارواث ما يؤكل لحمه ونسب [illegible] الى الشيخ في [illegible] جواز بيع الفضلة الطاهرة بغير محل البحث [illegible] كلام المنقول
جواز بيع السرجين وهو لا يستلزم جواز بيع الابوال [illegible] اذا ثبت اتحاد الطريق في البول والروث ولم يثبت ذلك
لوجود الفصل بينهما وهو يقول بجواز بيع الارواث [illegible] الابوال ولا يستفاد من عبارة المبسوط جواز بيعها [illegible]
وان اطلقت جواز بيع الطاهر الذي فيه منفعة لكنه ظاهر في ذي المنفعة المقصودة المعتد بها [illegible] بان [illegible] بيع
غير نجاسته [illegible] جواز البيع [illegible] العلامة [illegible] جواز بيع ابوال ما يؤكل لحمه [illegible] الاجماع [illegible]
والاوضح عليه [illegible] اجماع اصحابنا باباحة شرب الابوال [illegible] ولا تلازم بين هذين الحكمين [illegible]
فلك قرأت الكتاب [illegible] كتاب الاطعمة [illegible] وظاهره [illegible] الجواز وكذا [illegible] وعليه [illegible] كاشف الرموز وقال الحكم
الاصح جواز بيع الابوال ان فرض لها نفع مقصود [illegible] في المسالك والكفاية وهذا الكلام ظاهر في [illegible] الحكم لعدم ظهور
المنفعة المقصودة منها وهي شرط في البيع ويحتمل ان الغرض منه التفصيل على معنى تجويز بيعها في صورة ظهور النفع وعدمه في غيرها والمراد
بالنفع المنفعة الظاهرة المقصودة غالبا للعقلاء لظهور المنفعة النادرة في الابوال لكون المفصل لا يريد هنا وح فان اطلق الحكم
[illegible] ظهور المنفعة من [illegible] وكيف كان فالحق عدم جواز بيع الابوال [illegible] الابل فانه يجوز [illegible] الانتفاع [illegible]
في التداوي وغيره [illegible] اما على المستثنى منه فوجوه الاول عدم الانتفاع بها الا نادرا [illegible]
بعيد والذي يحصل الانتفاع المحلل به نادر [illegible] الانتفاع بها في الشرب [illegible] فيكون كسائر فضلات الانسان [illegible]
مع ان الاصل [illegible] الخبائث المحرمة [illegible] بعض الاخبار [illegible] كان رسول الله [illegible]

ولا يأكلها

ولا يأكلها الا انها مجمع البول [illegible] قلت هذا الخبر [illegible] الاستخباث في بول البقر والغنم ومعرفها ممنوع قلت
لكنه محكوم به في ابوال الدواب ومما لا نفس له من الحيوانات المحرم لحمها [illegible] فيما ذكرت لعدم القول بالفصل
الثالث انه لا انتفاع بها [illegible] في غاية الندرة لو كان مباحا لانه ليس مقصودا للعقلاء ولا معتدا به [illegible] منافع عرفا
الناس عنه وعدم التفاتهم اليه [illegible] فلا بد من الحكم بعدم صحة البيع للاجماع على اشتراط المنفعة فيه ولا يكفي في المنفعة ما
خلو شيء من الاشياء منها فلو كان ذلك كافيا في صحة البيع لما بقي وجه لاشتراطها ولجاز بيع كل شيء [illegible]
منعقدات على انه لا يبيع [illegible] وهذا يختلف في محل البحث لقضاء العرف بما قلناه [illegible]
لوازم الملك [illegible] فانه القطع بانه لا [illegible]
مع انهم [illegible] امثال هذه الاشياء على جميع الاعيان المملوكة الرابع الروايات [illegible] في هذا الباب [illegible] لم نقف على [illegible]
مستفادة من قول [illegible]
ان ما في النهاية [illegible] قال ان [illegible]
بيع الابوال [illegible] الروايات الواردة بالمنع من التصرف بالابوال [illegible]
في كتب الاخبار [illegible]
[illegible] الاجماع المنقول [illegible]
المرتضى كما تقدم والنبيذ [illegible] فلا بأس [illegible]
[illegible] قال ان كان [illegible] بول الابل والغنم [illegible]
[illegible] ابوال الابل والبقر والغنم [illegible]
الانتفاع وهذه الابوال طاهرة ينتفع بها [illegible] بيع الارواث [illegible]
[illegible]
اثبات تحريمها [illegible] بالاجماع [illegible]
[illegible]
طهارة ابوال ما يؤكل لحمه [illegible] واما الاخبار [illegible]
[illegible] ابناء الخمر [illegible]
[illegible] لا يلزم جواز
البيع [illegible] الظاهرة [illegible]
واما عدم القول بالفصل بين الارواث والابوال [illegible]
استثنى [illegible] ابوال الابل [illegible]
من عبارتهم [illegible] جواز البيع [illegible] بجواز بيع الابوال
منهم كالحلي [illegible] والعلامة في بعض كتبه [illegible]

فى النهاية وابن حمزة فى المذهب الثالث اختصاص الجواز بالاستشفاء بها عند الاضطرار لا غير قاله الشيخ فى النهاية وا
العلامة فى التذكرة والقواعد الرابع الجواز ان فرض لها نفع مقصود كغيرها من الابوال قاله الشيخ فى المبسوط والخلاف
على تامل فى الجملة هو الاول للاجماع المنقول فى جامع المقاصد المؤيد بالعمومات ولانها اعيان طاهرة محللة ينتفع بها انتفاعا
بينا اما الطهارة فللاصل والاجماع واما الحلية فللاصل وعدم الاستخباث فيها بخصوصها او الاصل وانع وعدم الاستخباث
بمرفوعة طبيعة العرب لتداويهم به وشربهم له عند اعوازهم الماء وقلته كما هو الان فى طريقهم ولعلهم المحكم فى ذلك
لانهم المخاطبون بالقران والسائلون عن الحلال لهم حيث احكاه قوله تعالى يسئلونك ماذا احل لهم قل احل لكم
الطيبات من الفرق ملاك لاساله فى الطيبات والخبائث ملاحظتهم توجب التضييق فى المطاعم على الناس لان من قولهم
تغلب عليهم العيافة الناشئة من التنعم واما هم فستقيمون كما لا يخفى على من لاحظ العرب المتلبس العيش المخالطين
واما الانتفاع البين لها فلان المحكى عن الاطباء وغيرهم الامر بشربها اختيارا واضطرارا والتداوى بها فى كثير من
الامراض نحو الاطباء ان ابوال الابل تنفع من اعلام الكبد وصلابة الطحال والاسقاء والزكام والسعال ونحوها
تمريضه الاطباء شربها وتنفع من الاستسقاء نفعا بينا وفى الخبر ان قوما مرضوا فى المدينة فاستشفوا
ابوالهم فبعثهم النبى الى لقاح الصدقة ليشربوا من ابوالها وفى بعض الاخبار ان ابوال اللقاح شفاء من كل داء وما
ونصاحب البلد ابوالها الى غير ذلك من الاخبار الواردة فى هذا المضمار وبجميع ما ذكرنا يسقط احتجاج العلامة
ستنبئه كابوال البقر والغنم وان لا ينتفع بها فى الاستشفاء نادرا لا انتفاع بالحشرات فيما ذكرها من الخاص واشهر
سقوطه بذلك وانع وكذا احتجاج الشيخ فى النهاية من اصالة التحريم فى الابوال الا ما استثنيات فيقتصر فيها على المتيقن وهو
الشرب حال الضرورة ثم احتجاجه بما رواه فى التهذيب بالموثق المتقدم لا يسقط بذلك بل بضعفه الاول بالارسال وقصور
من اثبات الاضطرار مع اشتمالها على ما لا يقول به الشيخ من اباحة ابوال البقر والغنم ولعل احتجاج اهل القول الرابع
الجواب عنه يعرف مما قلناه فتبصر المسئلة الثانية عشرة الكلب والخنزير البريان الا البحريين كما قيده بذلك جماعة وقد تقدم
تحقيق ذلك فى كتاب الطهارة واما الاكتساب بها فاما الكلب فهو اما كلب صيد او لا والثانى اما كلب ماشية او زرع
او حائط او كلب هراش اما كلب الصيد فبان بيعه اجماعا محصلا ومنقولا كما حكاه الشيخ والعلامة والفخر والشهيدان والكركى
وسياتى بانى الاطلاع على ذلك واما ما عداه فمحل خلاف فيحيل البحث فى ذلك الى محله واختلاف الحكم فى انواعه وضعف المنع
بجلده وما يتخذ منه من الادب ونحوها او به وباجزائه واما الخنزير فلا يستثنى منه شئ من انواعه واجزائه مع بنائه على
طهارة ما لا تحله الحيوة من نجس العين فقد يتوهم بيعه ما كان منه كذلك اذا حصل الانتفاع المعتد به يثنى منها فقد يقال
بالعدم لبكم لا الاطلاق ما يستبيح من ذلك واما اصل حرمة الاكتساب بالخنزير على الجملة بالنسبة الى ذلك فاجماع محصلا
حكاه جماعة منهم الشيخ فى المبسوط لا يجوز بيع الخنزير ولا اجارته ولا الانتفاع به اجماعا الى غير ذلك الاصل المتقدم و
السابقة وبها يحكم بعدم الانتفاع به مطلقا وكذا اجزائه منهم حكاه فى الصدوق رة حيث جوز الاستقاء بجلد الخنزير بان
نفى الطهارة وجرى عليه العلامة فى مطاعم القواعد وتعقبه بانه ان يقرب وجهه والمراد بالاطلاق التعميم ما لا تحله
ولو شعره والعلامة مع حكمه بما سبق فى الجملة هنا استعمال شعر الخنزير وما نقص الحال على الله بل فى المنتهى انه اجماع

بمتواترة ثم انهما اطلقا على بيع ما لو استعماله بشرط الطهارة ومالا يشترط بها وهو لك حسبما قضى به اطلاق كلامه
المعلقة الحكم على الخنزير الشامل للجميع اجزائه فالحكم فيه بجواز استعماله منهما اى سواء اضطر اليه ام لا ووافقه عليه
بعض المتاخرين واستدل عليه فى المختلف بخبرين ضعيفين عن مفاد هما ذكرناه حتى بعيد ما سمعت من عوى
المحكى تواتر الاخبار فانه وان كان ارسال تواتر لكنه يجبر الخبرين اونقصه وان وهن بعدم العثور على خبر واحد كذلك
بل ادعى جماعة عدم العثور عليه لكن الجواب اقوى من الوهن سيما مع ملاحظة ان خبر العلامة ليس على اطلاقه بل فى ما
القيد بعدم الدسومة ترتفع الاخبار المقيدة بعدم الجدوى مع مقيدتها بان افادتها المنع فى الجملة مستلزم لرد القول العام
بالتفصيل لان كل من قال بالمنع قال به مطلقا لاخذ الضرورة وكل من قال بجوازه قال به مطلقا من دون استثناء الا ان يكون
بين الجواز على عدم نجاسته ما لا يرفع فيه كالمرتضى او على عدم وجود الدليل على المنع كما عليه العلامة لقوله واما التفصيل
الدسومة وعدمها او الجمود وعدمه فلم نقف عليه فبقى الكلام فيما اذا اضطر الى استعماله وهذا قد حكى كاشف اللثام
على الجواز معه ومع ذلك لا بحث باستثناء ذلك ولا انحصار على اقل ما يندفع به الاضطرار كما هو الشان فى كل محرم ابيح
كما هو الشان فى تقديم المفضل من ملاحظة الاخبار وكلمات الاصحاب واجماعاتهم المنقولة هو ما صرح به العلامة
فى القواعد وغيره من صحة اقتناء الاعيان النجسة والمتنجسة لفائدة لا تقبل التطهير لا لفائدة غير محظورة كالكلب لفائدة
الاربعة والسرجين مما لا يتوقف على التربية وتحريك التخليل والعسل ونحو ذلك الا كل الاكل وتحرم اقتناء ما لو قصد فائدته
ومنها استعمالها على نحو استعمال الطاهر فلا يجوز حيث ان هذه الاسس على خلاف الاصل فليقتصر على ذلك مقيدا
فالاقتناء الخالى عن القصد بالكلية جائزة على اشكال هذا وقد الحق العلامة وغيره فى تحريم اقتناء المؤذيات كما
والسباع سواء قصد به الايذاء ام لا لكن بشرط ان يكون من جنس الاذية واستدل عليه بادلة الجاه وبعده على حرمة
الحيوانات الموذية فلا
العقارب ولا اقل من وجد وجدانها وهو خلاف ثم السيرة وسيجى الكلام فى الكتاب بعده ان شاء الله
المقام ثلاث فى بيع الابيات النجسة والكسب بها وجملة القول فى ذلك ان هذه الاعيان اما جامدة او مائعة
الجامدة التى يمكن تطهيرها كالحجر والمدر والنبات ونحو ذلك من كل ما تنجس ظاهره فلا اشكال فى جوازه
بلا معارض واما ما لا يمكن تطهيره كالطين المختلط بشئ من نجس العين كالخبز المدقوق بحيث لا يمكن انفصاله
على تسميته بهذا نجسا او متنجسا الحكم عدم جواز التكسب به اما باباء او بالحرمة فيه واما ما يكون
ظاهره دون باطنه كالعقد والفيل اذا تنجسا مائعين ثم جمدا فيحصل المنع منه لعدم قبوله التطهير اما فى حالة الميعان
فواضح واما بعد الجمود فلان طهارة الكل لا يكون الحكم بكونه طاهرا على الاطلاق وتحصيل الجواز لا يحصل النفع
منه باستعمال ظاهره مع انصراف الاطلاقات الى ما لا يقبل التطهير المنقح فى الحديث فان قلت ان المائعات
ليست محلا للبحث لانه قال كثير منهم على ذكر المائعات قلت هذا من هو خارج عن موضع المثال قطعا
ادلتهم ومحل هنا فلا اشكال بالنظر الى العمومات فى منع مثل جميع المائعات المتنجسة بالمنع لان المائعية ما يستر الكل
ظاهرا وباطنا فكذا فى الحقيقة كما سبق المتنجسة فى الاول الى التطهير كما سنتبع حكم ذلك واما الاعيان المائعة

الماء المطلق دون المضاف فيجوز بيعه وفاقا للشيخ والعلامة وغيرهما من غير خلاف يعرف لقبوله التطهير باتصاله بالماء المعتصم
بالملاقات اذا سكن او خبرنا من خبر به وان لم يستعمل في غير او التطهير يغتصب كما في ماء الغير فيجوز بيعه فيخص ادلة المنع ويبقى مندرجا
تحت العمومات جنسا اما ما للعقود وانواعا خاصة بعضها مضافا فالى اجماعهم المستفاد من حصرهم المنع بما لا يقبل التطهير
وان قيدنا بعدم قابلية التطهير بما مر واما غير القف ونحوه فلم يحقق المقام ما يرفع الامر فيه اذ سكن وانما غير الماء المطلق من
المائعات فالمعروف من المذهب انه لا يجوز بيعه وقد حكيت الشهرة عليه لعدم قبوله للتطهير مع بقاء عينه كما سنبين في التنبيه الثاني نحو
كالاعيان النجسة وذهب العلامة في بعض اقواله الى جواز بيعه مستندا الى قبوله التطهير وقيل بجواز البيع فيما لا يتوقف
بر على الطهارة كالاصباغ المتنجسة وهذا هو المحكي عن الكركي في حاشيته على الارشاد معللا بانه حكم بانها لا تقبل التطهير
تزول المحالة تقبل معها التطهير قال ومثله الحالة بعد جفافها بل ذلك هو المقصود منها قلت ومثله الطين والعجين اذا
امكن تطهيرها بعد صيرورتها خبزا جافا او في حال لنفوذ الماء فيه وقد تقدم تحقيقه في كتاب الطهارة
وتغيير هذا القول بقاء غير هذا النوع من المائعات المقصود منه الاكل والشرب ونحوهما من الانتفاعات الشرعية وللكركي
قول آخر وهذا الجواز ان قصد به تطهيره بالماء المطلق الكثير الى ان يستهلك فيه فانه جائز اجماعا والحق الاول لكفاية
ما تقدم من ادلة المنع من الاعيان النجسة من غير جهة التعليل بل الاجماعات المنقولة على الاصل المذكور من عدم جواز الانتفاع
بشيء من النجاسات التي لا تقبل التطهير الا ما خرج بالدليل وقد عرفت ما فيه كما عرفت ما ورد من حرمت منافعه
المقصودة حرم التكسب به اما القضية الاولى فقد اشار اليه الشهيد في قواعده عند تعريف النجاسة وفخر الاسلام في الايضاح
وجماعة من الفقهاء وصرح به الشيخ في النهاية حيث قال كل طعام وشراب حصل فيه شيء من الاشربة المسكرة او النجاسات فان شربه
وعمله والتجارة فيه والتكسب به والتصرف فيه حرام محض وجميع النجاسات محرم التصرف فيها والتكسب بها على اختلاف اجناسها
واصرح منه كلام مرة الخمر والمعناة منه اليقم ومثله في القاموس عبارته التي اشار اليها وبه في المبسوط والمراسم قالوا الميتة
النجسة وما يجانسها يحرم بيعها والتكسب بها ولا تطهر بالماء لا ينتفع بها سوى الادهان لفائدة الاستصباح بها تحت السماء
وقد حكي الخلاف الاجماع على عدم جواز الانتفاع بالدهن فيما عدا الصورة المذكورة ولا قائل بعدم الانتفاء بالفرق بين الدهن وغيره
والحاصل ان المتتبع لذلك يحصل له القطع بانعقاده واما القضية الثانية فهي اكثر من ان تحصى في كلامهم فقد ذكره في هذا
المقام وفيما لا ينتفع به ومن صرح بها الفخر والشهيد فقال الفخر في الايضاح اما ما فيه منفعة مقصودة فلا يخلو من ثلثة
اقسام احدها ان تكون سائر منافعه محرمة الثاني ان يكون سائرها محللة الثالث ان يكون بعضها محللا وبعضها محرما
فان كانت سائر منافعه محرمة صار كما لا منفعة فيه اصلا بمعنى عدم جواز بيعه اجماعا وان كان سائرها محللة جاز بيعه اجماعا
وان كانت منافعه مختلفة فهذا الموضع من المشكلات وهو ايضا اقسام فيحقق لي قد تقدم اصلان جواز البيع عند تحليل سائر المنافع
وتحريمه عند تحريم جميعها فان كان حل المنافع والمقصود منها محرما مختصا صار الملحق بالمنافع كالمطرح فان البيع فان البيع ممنوع
ووضع الحاق هذا باحد الاصلين لان الخارج من المنافع كالعدم واذا كان كالعدم صار كان البيع محرما واليه الاشارة بقوله
لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وان كان الامر بالعكس كان الحكم بعكسه ثم قال والاشكال من هذا ان يكون فيه منفعة
محرمة مقصودة مرادة وسائر منافعه سواها محللة فان هذا ينبغي الحاقه بالقسم الممنوع لان كون هذه المنفعة المحرمة مقصودة

يوزن بان لها من الثمن لان العقد اشتمل عليها وهو عقد واحد لا سبيل الى تبعيضه والمعاوضة على المحرم منه ممنوع فيمنع الكل
انتهى ونحوه غيره وقد تقدم ما يدل على حرمة التكسب بكل ما حرمت منافعه المقصودة ومن جملته النبوي اذا حرم شيئا حرم
ثمنه فانه ليس المراد بتحريم الثمن تحريم منفعته ما هو اذ ما من شيء الا وقد حرم فيه نفع ما ولا تحريم جميع المنافع اذ ما من شيء الا
وله نفع ما محلل بل المراد تحريم المنفعة الغالبة المقصودة منه لا مطلقا قلت ويعكس استثناء الاصباغ لا يخرج من فوق الا ان
به على تخصيص العمومات يشكل لان الاول الى القابلية كالاستعمال ولا الانتقال فتم تنبيهات الاول قد اشرنا سابقا الى انه
قد جاءت جميع العجين النجس على استحليله والاصحاب لم يعملوا بها فلا تقوى على معارضة هذه الاصول وعمومهم تنزل الا ان
على الام وعمومات المنع من الحكم بل نطرح او يحمل على التعبد اذ لا يوجب شيء يتوقف على حكم المنع الا ان يقال بقابليته للتطهير اما
مطلقا او بعد الجفاف بخبزه حيث جعلنا في باب وقد تحقق واما الطين النجس فان امكن تطهيره باقيا على حاله فلا اشكال في جوازه
بالنار بعد صيرورته آجرا او خزفا وعنده ظاهره صار حل القصد على ما سبق وقد ابنا فيهما انه اذا لا فرق
بالمائعات بمجرد بيعها الكفاء بالانتفاع الظاهر المقصود بالاصالة فكما الطين فانما ان يكون المشاهد بياناه انه يبيع
المائعات النجسة مثل الماء متغيرات باقية على الميعان لا تقبل التطهير من غير استحالة او استهلاك وهذا وغيره
الاجماعات والاخبار وكلها مع الانقلاب يخرج عن حقائقها وبعده لا يستولي الماء على اجزائها الا في اول
اجمع او خصوص الدهن او خصوص غيره فان ادعى امر لا يعقل ولا اقل من شك يتوقف على حكم الاصل ولكن الالتفات
والاجماعات المنقولة الواردة في بعض النصوص المنع من التكسب بها خلافا للاستاد المقدس حيث قال ويمكن القول بمنع
كلها او بعضها وان قلنا بقابلية التطهير لظاهر الاخبار وما نقل من الاجماع وان كان دليله في خصوص بعضها والاجماع على
الفقه فيها لكم السلس عندهما اليها اشهرها فانه يتخير بان هذا لا يتم بعد ما عرفناه من اطلاق الاخبار والاجماعات اليه فالحق انا لو قلنا
بالقابلية لما التفت الى هذه الاطلاقات في مقابلة العمومات الاولية واجماعهم على التقييد بعدم قابلية التطهير الثاني استثنى
الاصحاب من المائعات الادهان المتنجسة فجوزوا بيعها وان قيد بقابلية التطهير وتحقيق هذا المطلب يتم ببيان مسائل الاولى عدم جواز
الانتفاع بها في غير الاستصباح وفاقا للمقنعة والمبسوط والخلاف بل لم اجد فيه خلافا معه الاجماع حيث قال الاستصباح به ولا
يجوز اكله ولا الانتفاع به بغير الاستصباح ثم نقل خلاف اهل الخلاف ثم قال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وظاهره ان من
الاخبار والاجماع هو الجميع ومن هنا استظهر الشريف لما مر من العبارات والنصوص الواردة في بيان حاجة الانتفاع في
الاستثناء على الاستصباح خاصة وبالجملة فالادلة السابقة كلها لا معارض لها في خصوص محل النزاع الحديث سوى ما قد تقدم
من افادة انحصار الاخبار على النحو المحكي حكم بالمنع على الاكل وهو ضعيف جدا للظهور منها اشتراك الشرع من سائر منافع
به وجميع ما ينتفع به وما فيه اشتركت بحصول معارضتها للاولة ثم خصوص الانتفاع بها فاذا ما بعد لا يبعد
ونعم الشهيد والكركي في تعليقه والشارع في الهمة وهو المحكي عن الايضاح المانع لما سمعت من ادلة القابلية للتطهير والمنع
حتى حكم بالاسلام لكونه النقض شيء من العوارض الاكثرية عن الحكم بل التعويل على كفاية الاول والمحققين محقق باعتبار
لعدم ثبوت صحة الاعتماد على الكتاب الى وقد ذكره فيه وقد افرد من اجاز بيع الدهن النجس لمن يعلمه صابونا كما حكي عن فوائد الشرايع
لعدم الدليل عليه وبالجملة بعد احكام قاعدة عدم جواز الانتفاع بما لا يقبل التطهير باقيا على حاله فلا معنى للترديد فيها الا بما يقطع

خلافا لشيخنا المظفر حيث قال لا مانع من الانتفاع به في الوجه المحلل كطلي الاجرب وجعله صابونا فانك خبير بان كون
ما مثل به من الانتفاع المحلل هو اول البحث واستند لا الشهيدين والمحقق الكركي وصاحب الايضاح بنافع على جواز طلي الاجرب فانه
لا بد وان ينجس ولا فرق في ذلك بين ان ينجس بالكل او قليلا ضعيف جدا لصدق استعمال الطاهر وان يجس بعد الاستعمال
استعمال النجس قبل الاستعمال فانه متفرع بحث ما دل على حرمة استعمال النجس فهذا الاستدلال يشبه القياس لان الشفيع كان
يحقق فان قلت فعلى ما ذكرت يلزم عدم جواز الانتفاع بالصابون الذي يعمل النصارى فضلا عن خصوص الاكل به قلت ما فرق بينك
غير معلوم مباشرة النصارى لما لك وسائر ما يعمل فضلا عن الاشكال وان كان معلوم المباشرة فلعل الضرورة والسيرة القطعية
اخرجاه عن القاعدة واما ما يوهمه بعضهم من انه كالعصير المتنجس في حال الهيجان فيكتفي في تطهير الظاهر لقابليته لذلك
فاشتغاله بنحو لان نفع الغالب المقصود منه بالاصالة لا يحصل مع الاقتصار على اسفل الظاهر الثانية انه هل يشترط
في جواز الاستصباح به شرط ام لا فنقول فيه اما جواز اصل الاستصباح به في الجملة فمتفق اجماعا بل يستفاد حكاية الاجماع عليه
الخلاف والغنية والسرائر وغيرها كما يستفيد منها فلان الاخبار منها الصحيح احدهما اذا وقعت الفارة في السمن فماتت فيه
فان كان جامدا فالقها وما يليها وكل ما بقي وان كان ذائبا فلا تاكله واستصبح به والزيت مثل ذلك الثاني قلت له جرذ مات
في سمن او زيت او عسل فقال اما السمن والعسل فيؤخذ الجرذ وما حوله والزيت يستصبح به ومنها ما رواه الحميري وهو يحتمل
مع زيادة اذا بيع فقال بعه وبينه لمن اشتراه ليستصبح به الى غير ذلك من الاخبار واما اشتراطه فقد صرح بعدم جواز الاستصباح
به تحت الظلال المشهور [illegible] في الخلاف والمبسوط والحلي والقاضي والمحقق في مطاعم الكتاب
والعلامة في جملة من كتبه وهو ظاهر [illegible] الاستصباح به تحت السماء بلفظ خاصة كالشهيد في الدروس وجماعة بل عن
[illegible] وينظر من الحلي [illegible] الاجماع على هذا الشرط حيث نسبه الى قطع الاصحاب وكذا المحلي حيث نفى الخلاف عنه او كاد
ثم نسبه الى الاصحاب والمحقق في غيره [illegible] نسبه لبعض الاصحاب وقد حكيت الشهرة عليه في غير موضع خلافا للعلامة
في [illegible] تحت الظلال [illegible] جماعة عليه كالشارح والمقدس والخراساني والشيخ حيث [illegible] في المبسوط على ما حكاه عنه
وقواه في الايضاح لنا القوية السالفة لما يعرض من الاشتغال بالنجس بقول مطلق عدا ما انعقد اجماعهم عليه وهو ما كان
تحت السماء مضافا الى ما سمعت من ظاهر الاجماعات المنقولة المؤيدة بالشهرة بجميعها والى ما رواه في المبسوط عن اصحابنا
روي اصحابنا انه يستصبح به تحت السماء دون السقف وهو وان كان مرسلا لكن نسبته الى الاصحاب مع موافقته لما سمعت
تجبره [illegible] وعن الشيخ [illegible] لا يلتفت اليها الا بالنسبة الى الاطلاق [illegible]
الاصحاب [illegible] والمستند [illegible] الاصل واطلاق الاخبار مع ورودها في بيان الحاجة وان الظاهر افرادها تحت
[illegible] لا سيما في الشتاء اما الاصل فلقد عرفت الحال فيما سمعت واما الاطلاق فقيد بخصوص ما ذكرناه [illegible]
فقلا عن [illegible] ما سمعت [illegible] ان هذا الشرط تعبدي [illegible] وفاقا [illegible] لا لنجاسة دخانه
كما يوهم [illegible] فلا الاجماع المحكي على طهارة دخان النجس والمسيل والمتقاد على طهارته خلافا للعلامة حيث تقوى في المبسوط
لما يتصاعد من اجزائه قبل احالة النار لها وهو ضعيف لان كان هذا الدهن نجسا في انا نحكم [illegible] بلا شك
الى [illegible] الذي هو متعلق الحكم في [illegible] وان كان نجسا بالعارض فلا الاجماع الذي سمعت لا دلالة فيه الا في عدم الذات

الذات

الذات في ليست على ما الحكم فيه من حيث زوال الاجزاء الذاتية المتنجسة وهذا لم يزل كما حققناه في محله واما ثانيا فلانا
لو سلمنا النجاسة فالحكم تابع لها في المنع من الاستصباح به تحت الظلال لا لاجل نجاسة يتنجس السقف به ولا دليل
على حرمته بل الدليل على العدم موجود وهو الاصل وعموم ان الناس مسلطون على اموالهم ثم التنجيس انما يوجب الاشتغال بالازالة
من التنجيس لكن المعلوم خلافه في ذلك بالنسبة الى المقام بشهادة الضرورة بجواز الانتفاع بها وان كانت نجسة واما ثالثا فلعدم
جريان ما قالوه في الظلال المرتفع غايته الارتفاع مع انهم قالوا بالمنع الا ان يقال على ما سواه وفيه انه موقوف على قلة الهبوط
بحيث يحصل بعده فان السراج الى السقف وليس كذلك سيما مع قلة الاسراج او ضعف السراج بين العلم باثرها
تمهيد هذا الشرط مما في جمع البرهان من انه ليس في ذلك تعبد قال لا نعلم وجود الدخان لو جلسنا عند السراج قريبا خصوصا
في بيت مسقف ولعل هذا هو سبب المنع تحت السقف لا التعبد لا نعم بل يجوز اجتهاد على ما يفهم منه هنا والحكم ان جوازه
الاستصباح به تحت السماء مشتمل على فائدة عظيمة لا سيما في سبل الشاعل الكبار الذي يتخذ في الحروب والاعراس وغيرها
مما يحتاج الى الدهن كثيرا خلافا لمن استقر بانه لا فائدة يعتد بها في الاستصباح به تحت السماء لكونها غير محسوب وفيها
مما لا يخفى مشتملا وغيره مرتفع او غيره كيف كان وغيره المسلة لا يد في جواز بيعها وعدمه اما الحل بجهالة الجملة فلا
فيه كما هو واضح اما الاشكال فيه كما هو واضح اما الاشكال في التقييد وعدمه لاختلاف العبارات في ذلك
في القواعد والتذكرة وتعليق النافع جواز البيع لفائدة الاستصباح به تحت السماء خاصة وفي اللمعة والتحرير
وشرحه للمحقق واللمعة ومطاعم القواعد الاقتصار على تحت السماء من دون تقييد بلفظ خاصة وفي مطاعم النافع
ونهاية الاحكام تحت السماء لا تحت الظلال وفي الخلاف جاز بيعه لمن يستصبح به تحت السماء ومن المتكلمين الفرقة والاجماع
ابو حنيفة يجوز بيعه مطلقا [illegible] بمذهب ابي حنيفة يقتضي ان معقد الاجماع تقييد جواز البيع بهذا القصد
جماعة ولعله عبارة السرائر القائلة جاز بيعه لمن يستصبح به تحت السماء بهذا الشرط فانه يرجع بحسب التقييد لا بجامع
فيهم وان كانت صريحة في الاشتراط الا ان معقد الاجماع على الحكم انما هو جواز البيع بهذا الشرط لا الاشتراط
يجوز بيعها للاستصباح به وفي تحت الظلال وعن آخر انه يجوز الانتفاع به في غيره مشروط بالطهارة وان كان بغير الاستصباح
واختار العلامة الطباطبائي وهناك قولان شاذان احدهما ان الادهان خارجة عن اصول النجسة بالطهارة يجوز بيعها
الحلي واختاره العلامة في بعض كتبه الثاني عدم جواز بيع الادهان مطلقا ما عدا الزيت كغيرها والمحقق جواز بيعها
للاستصباح به تحت السماء خاصة وعدمه لا بقصد ذلك اما الاول فلا جماعا المنقول منها ما سمعت ومنها ما حكاه في التنقيح
المانع بل الاجماع محصل على ذلك بلا ريب مضافا عن سمعت اخيرا لا يلتفت اليه لشذوذه واما بحث الثاني فلانه لا يحل
جواز الانتفاع بالنجس الا في ما عن النجس وليس الا ما انعقد عليه الاجماع مضافا الى الشعر بخبر معوية بن وهب
لمن اشتراه ليستصبح به والتعبير بالاشعار لان الموجود فيه انا هو الاعلام لينتفع به في الوجه المحلل اطلاقا
ذلك شرط فلا ظهور فيه خلافا للشارح حيث جعل بيعها لقصده المانع الاقرب جواز بيعه وان كان ترك الاعلام
لكن ينبغي ان يعلم ان تخصيص الجواز بما سمعت مبني على عدم جواز الانتفاع به في غير الاستصباح لما ذكرنا ولا ينبغي القطع
التقييد لانه لا وجه لجواز الانتفاع ما لم اوفي خصوص الوجه المحلل ومع هذا لا يباع الا بخصوص منفعة خاصة

لان الخبر هذا مقطوع بعد سروح فعلى تقدير جواز الانتفاع به من وجوه آخر جملة كما سمعت من الطباطبائي وهو هنا واشتراط
الطهر حيث لم يقصد هاشر البائع وجودها فلو لم يقصد لها او قصد غيرها من الوجوه لسا الفرق فلا مانع انتهى لا
يشترط هذا القصد لكنه كما ترى اذ بعد ما عرفت من عدم جواز الانتفاع به في غير الاستصباح المذكور وتفريعهم بالقيد المزبور في
جواز البيع فلا محيص عن الانكباب على ما له من عدم جواز بيع النجس الا بالقصد المخصوص نعم لكنه قدس سره صرح وانتقل على اشتراط
قابليته نفسه للاستصباح المذكور لانه هو المنفعة الغالبة وفرع عليه انه لو كان في زمان او مكان لا يحصل المنفعة الغالبة الا
الاستصباح به عنت الفلاة ولا يمكن تحويله ولا تاخيره فلا يجوز البيع فتدبر فيه لا من الاصل المستفاد من عدم مانع المعاملة على النجس وعدم
وخصوص الاجماع المنقول في هذا المقام انه يرجع في ماليته المجردة اذا انهد هذا بان الانتفاع ماشئ من حيثهم من جواز بيعه لبعض المنافع
او يطلق به الاجرة ليست الا بالاصل وحق لا مادكرنا على المثال لا نحصر بعض ما في العرفية رواية الراوندي بالاول من عنه
فانك خبير بان الاصل منقلب الى الحرمة والتنزيل لا موجب الا القياس والخبر ضعيف لسنده بحيث لا يعتمد على اسناد العلامة اليه
صابونا لانه يباع في انه كما هو المعلوم الا بالملازمة التي اشرنا اليها وانه لم يثبت لها الخصم وانما ما اجيب عن ان الاستصباح
بعينه لانه مانع ما هو مرتب بالقصد لتحصيل ما اسم به فقط اعني الاجماع على عدم الجواز هنا ومع شمول الرواية حرمة تعيينه لها
فتعينه من باب العقد موقوف على تعيين مصرفه فدل وهو جعل البحث على انه من واد في مقام توهم الحصر وهو يفيد الا اسناده الا
هو عن فعله تنبيهات الاول ان مقتضى القواعد الاصلية عدم اشتراط الاعلام المشتري بنجاسته في صحة البيع وان اوجب الخيار
مع الجهل لانه من اعظم العيوب فيدخل تحت ما دل على الخيار مع العيب وقد نص على صحة البيع الشهيد في حواشي القواعد وتبعه الكركي
وصاحب التنقيح وشيخنا المظفري واستشكله الشارح بناء على تعليله بالاستصباح قال فان مقتضاه الاعلام بالحال فانه
لكن الغاية انه وفيه نظر فانه لا ملازمة بين وجوب قصد البائع ذلك وبين اشتراط الاعلام في صحة البيع مطلقا
ولا عرفا ولا بيننا انها نص الدروس وشرح الارشاد للفخر والتنقيح والكفاية على الجواز بشرط الاعلام فانه لا يفيد الا كونه
من اشتراط الصحة فانه لا دخل له في صحة البيع بل هما امران متغايران ومن هنا نسب الى الفقهاء البيع الا مع
فرع فبقي علينا تحقيق حال الحرمة بدون الاخبار وهو مما لا اشكال فيه لان الجاهل غير مخالف فانه عليها اغراء بالجهل
وهو قبيح عقلا وشرعا وقد نص على وجوب الاعلام في مطاعم الكتاب والقواعد وجرى عليه في ايضاح النافع وكاشف
اللثام مع تقييد الخبر بما اذا كان مسلما ولا وجه لتقييده بما اذا كان محترم المال حتى يخرج الذمي ويخرج الحربي كما صرح
كذا الشهيد في حواشيه وكيف كان فيدل على وجوب الاعلام مضافا الى ما سمعت وجوه منها وعيها اشعرت به النصوص حيث
تضمنت النهي عن الاسراف والانتفاع والامر بالاهراق وذلك يفيد عدم جواز المناولة والاعطاء للانتفاع به سواء كان الدافع
جاهلا بالكتاب او علمه هذا وليس لهذا المقام خصوصية بل يجب على كل دافع للحرام الاعلام نعم من ليس بدافع لا يجب عليه الاعلام
اخذه ممن بيده وانما مع علمه لا عن سبب الاصل والاحتمال انما هي حق اشتاله ذلك بل لو اخذه من يد ما اخذنا او من بعينه
ان يكون هو الدافع المزبور فلا باس نعم هناك اشياء تتعلق بنظر الشارع بوجوب حفظها على كل احد كالنفس المحترمة
في الفروج او الاموال بغير حق فمن رأى من يقتل مؤمنا يجب عليه اعلامه بل انقاذه من يده باي وجه كان ويعلم ان القاتل
كفر المقتول يجب عليه اخباره بوجه وكذا من رأى من يطأ امرأة محرمة عليه وجب عليه منعه واعلامه الاجنبية ان كان كذلك

يعتقد انها زوجته وكذا من رآه يتصرف في مال الغير بالتعدي المذكور واما حقوق الله عز وجل فكلها لا يجب التنبيه عليها
كالميتة اذا لم يعلم الاكل والوضوء بالماء النجس اذا لم يعلم به والصلاة بالثوب كذلك الاصل والاخبار نعم الامر بها على جهة
مع ان الشارع لا يريد هاهنا التنبيه فكيف يرضى بابقاء الغير فيها والحاصل ان هنا اشكال ينقطع بهذا التحقيق فتم ثم ان المشتري
بل مطلق القابض من يد الغير اذا اخبر ان اليد وجب عليه العمل على مقتضى خبره نفسه كان او لا وليا كان او وكيلا او
الوكيل او المالك لان صاحب اليد مسلم مصدق فيما يخبر به من طهارة ونجاسة وحليته وحرمته الثاني ان ظاهر الاطلاقات بل
صريح جماعة منهم الشارح وغيره تعميم الحكم للدهن مطلقا سمنا كان او زيتا او شحما او غيرها من جميع ما هو قابل للاسراج
يفهم عدم الفرق في الاخبار بالخصوص ولهن بعضهم ارادة المثال ومن هنا تقع احال بعض الشيوخ والنفعين ولهم بجعل
موجبه ذكر الاستصباح والاسراج فيكون ارشادا الى المصلحة لانه لا يعرف اخبار القوم المدرسة فهو بعد منهم يعني
تعميم الثالث ان الحكم وان وقع معلقا في الاخبار والفتاوى على الدهن المتنجس في الاسراج المتنجس بما يدهن به من زيت وغيره
لكن الحكم مقطوع بشموله للشحم والشمع للاولوية ولا سيما في الشمع لان النفع الغالب المقصود منه هو الاستصباح بخلافه
جاز بيع السمن والزيت النجسين مع تحريم النفع الغالب المقصود منهما وهو الاكل فلان يجوز فيما ذكرناه بطريق اولى
مع ملاحظة عدم تلويث الثوب واليد فيها بخلاف الزيت والسمن فلذا بب الراجح انه لو كانت نجاسة الدهن ذاتية كالالية
المقطوعة من الميتة او الحية لم يجز الاستصباح به عندهم ولا يجوز بيعه اما الثاني فلانه على تقدير انتفاء الاول واما الاول
فللعموم السابق فان الواجب تخصيصها بالقدر المتيقن من الادلة وهو المتنجس العارضي دون الذاتي سواء كان الذاتي
هذا باعتبار نجاسة الميتة والياتها او كونه دهن نجس العين او منها باعتبار اجزائه مضافا الى الاخبار القاطعة من الميتة فيها
ادلتها المانعة من استعمالها والانتفاع بها او باجزائها من اهاب او عصب مما دل على المنع من اسراج المقطوع من الحي
عن الميتة مع ان الحكم انه اجماعي لشهرة الفتيا عن الاصحاب كالماتن في موضعين من الكتاب والنافع والعلامة في
في موضعين من الكتاب والنافع والعلامة في التذكرة في موضعين ومكاسب نهاية الاحكام وكذا المسالك ومكاسب الروضة
التهذيب والدروس ومكاسب الدروس الاطعمة في الاطعمة وغيرهم وهو ظاهر كلام كل من علق الحكم على النجاسة العرضية لان مفهوم
المتعين حجية عندهم ومن حيث الوفاق والخلاف قبلهم المسالك دعوى الاجماع عليه مع تحقق المنع وان كان فيه فيه
ذلك نقل الشريف اما وكثيره وهو الحجة المؤيدة بما سمعت وما حكاه الشهيد عن العلامة في ذلك الاحتمال بانه
الحكم عنه انه قال في الذكرى ... لعله من اهل الشارح الذي تذكر في التذكرة مما لا تعرف لا نعلمها ولا نعلم
سببها الا بحثا بوفاق لا يرد بل في ميله الى الجواز كما مال اليه العلامة المجلسي والفاضل الخراساني فان هو
لم يرد في شيء من المسائل اذا وافقت الاصل وكان لها شاهد من الاخبار وان ضعف في نفسه او قوبل عن انها
عنه وبعدها ظهر ضعفه مستنده الى الاصل الاخبار ضعيف السند بعضها وقاصر الدلالة باقيها والله اعلم ومما ذكرنا تعرف جواز
عدم جوازه فيه كلها باو طهور والوقود به لانه من المنافع المحمولة لعدم دليل تحريم الانتفاع خلافا لبعض المعاصرين حيث
ذكر فيه وجهين ساكتا عليهما وعدم تعيينه استنادا الى المظهر اجازة تحت قائلا بان كل انتفاع منه ذلك بلا مباشرة ولا لمس
جائز فانك خبير بان ذلك على ما هي انتفاعا ولا مخل السلوك وعدم الثاني كلها من شأنه ان يكون المقصود منه زوالها

بتحريم تحريم ما قصد به وهذا النوع اما ان يؤثر حرمة في ذات المبيع بجعله في حد ذاته كذلك فيحرم التكسب به او لا يؤثر
فيه لذلك بل هو باق على حكمه مع القصد او العلم بترتب الحرام عليه فالاول كما يكون آلة اللهو مثل العود والزمر وهياكل العبادة المبتدعة
كالصنم والصليب وآلات القمار كالنرد والشطرنج وكاواني الذهب والفضة والدراهم الخارجية وبعض الشطايا في بعض الجواهر
المغشوشة ونحو ذلك مما جعل للتوصل الى الحرام وهيئة الفساد العام لا يجوز عمله ولا استعماله ولا الانتفاع به ولا اقتناؤه ولا التكسب
به بجميع وجوهه من غير فرق بين قصد الجهة المحللة وغيرها ولا بين قصد المادة وقصد الصورة وفاقا في اصل هذا الحكم للمحقق
التنقيح على ما حكي عنه على ما ذكر في المتن والاكتساب به والنص فيه ولظاهر الشرائع حيث عد ذلك من المحرم على كل حال
وقد نص في المراسم والنافع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس واللمعة وغيرهن على حرمة التكسب بذلك
في المنتهى بخلاف في تحريم العمل لهذه الاشياء بين علمائنا وهو مستلزم لتحريم الاكتساب وفي الغنية الاجماع على تحريم اجر عملها
مجمع البرهان الاجماع على تحريم ما يقصد منه الحرام بيعها والتكسب بها وفي الحدائق انه لا خلاف في ذلك وقال الشريف
المعاصر تحريم التكسب بها بالاجماع المستفيض النقل قلت وبالجملة لا تأمل في تحصيل الاجماع على الحكم المذكور وهو الحجة مضافا
الى ما في مستطرفات السرائر عن جامع البزنطي عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام بيع الشطرنج حرام واكل ثمنه سحت واتخاذها كفر واللعب بها
شرك والسلام على اللاهي بها معصية وكبيرة موبقة والخائض يده فيها كالخائض يده في لحم الخنزير وما دل على كونه مع الشطرنج بمنزلة
لحم الخنزير فيثبت له احكامه التي منها حرمة التكسب وما رواه في الكافي المتقلب فيها كالمتقلب في لحم الخنزير وفي الكافي في الاصول
منشأ ما حكيناه من عدم جواز الاكتساب بالخنزير فيها اتحد له كما هو ظاهر النص وبما رخص قبل ما تقدم فانه بعمومه
اياه ومن ان كانت غالبة منافعه محرمة فلا يجوز الاكتساب به مطلقا والبيع في كلامهم محمول على التمثيل وقد سمعت عبارة المنتهى وما
وصل حد مجمع البرهان به ويدل على تحريم مطلق الانتفاع بها مضافا الى الادلة المقام من الاجماع وغيره قوله عليه السلام انما حرم الله الصناعة
التي هي حرام كلها التي يجيء منها الفساد محضا نظير البرابط والمزامير والشطرنج وكل ملهو به والصلبان والاصنام وما اشبه ذلك
الى ان قال فحرام تعليمه وتعلمه والعمل به واخذ الاجرة عليه وجميع التقلب فيه من جميع وجوه الحركات كلها وبضميمة ما ذكر بالشرح من الاقتناء
والاحتفاظ به في بيته مقام ومن هنا قطع المحقق بعدم جواز بيعها فعلها وان كان لغير اللهو انه يقصد به الحرام غالبا التلهي
ملاحظة حال البائع وقع ولو حفظها بان يعلم انه يريد قطع مادة هذه الفتنة بالكلية ولهذا يفسد ما قاله الشارح في المقدس
الخراساني والمحدث البحراني من ان امكن الانتفاع بها في غير الوجه المحرم على تلك الحالة منفعة مقصودة واشترها لتلك المنفعة
احتمل جواز بيعها اللهو وفساده بما ذكرناه وواضح مضافا الى ظاهر الجميع عدم جواز بيعها مع عدم تفصيل فيكون دعوى تحصيل
الاجماع على ان بعض الجماعة مسلم ان سلم جواز الانتفاع غالبا مانع من البيع مسلم ومنها انه لا تدخل الصورة في ملك المسلم
وغير المسلم الذي لا يستحلها من الكفار لكم الامر بكسرها بل هو مما لا ينبغي فيه الاحتجاج للاصحاب كما انه المستفاد من عدم ضمان
المتلف لها قيمتها او بالجملة من لاحظ الشرع واهله حكم بانهم ما عدوه مالا حسبما اشار اليه الكركي ومن هنا قال ابن فهد
قد استقربنا الاعيان التي ينتفع بها وجوز بيعها فوجدنا الشارع قد حرم فيها ما عدا الله فيها ما لها الا كانت نتيجة وتوقيفا قوله قلت
ولئن شككنا فلا شك في نحو الاصنام والصلبان ونحوهما في اليها عدم المقابلة بالفعل واما المتمول لها من الكفار ففي دخولها في ملكه
او جهها العدم واما المادة فقد صرح جماعة بالغصب بان من غصبها مع بكسرها بحيث لا يمكن الانتفاع بشيء منها يكون ضامنا فالمخ

احد

احد منهن فيشتد وهذا هو الموافق للقواعد نعم لو توقف اتلاق الصورة على اتلافها فلا ضمان للمادة ايضا بل ومع عدم التوقف
اذا اتلفت تبعا للصورة فلا يبعد عدم ضمانها ايضا لانها لا حرمة لها بل ولو بعث الآلة وهو على صورتها او قصدها الجميع لم يكن
صحيحا بالنسبة الى المادة ايضا لذلك لانها البيان المتغاير بين حتى جعلها في صفقة واحدة ويصح في البعض دون البعض بل هاهنا اولى
ومنها انه يعلم مما ذكرنا ان الشارع لا يرضى بتاخير كسرها ولو بيعها انا لها حكيا فيرفع فاحكم به في تذكرة وموضع منها من ان اذا كان
قيمة بعد ما هو ما هيئة لكسر وان كان يشتري ما يوثق دينه فالاقرب جواز بيعها على الاقوى انه يتحقق مع ان ظاهر العلامة الجواز ولو
قصدت الغيبة مع المادة وفيه الحراني والمحدث البحراني والشريف المعاصر وفيه نقله انيات والحق ما اطلقه الاصحاب
على وجه فيشمل محل البحث وما اسنده يعرف في ان احتمال الجواز بيعها على المسلم متمم حلاله على عدم التحريم على المحرم ومن ابقاها على ان
كان فاسقا فانه مناف لعدم ابقائها وتوزيعها اياها فيها مع ان صحة فعل المسلم انما ينفع في حمل افعاله المشتبهة عليه اما اذا
صرح فعل المسلم انما ينفع في حملها شغلت ذمته يقين تحريمها فعله ادلة اما على فعل المسلم به لا يعتمد عليه فلا لان اصالة الصحة فيها
بالمسالة الشغل وتقييد كالعلامة في التذكرة وتحسينه السيد الحكيم ومال اليه تحرير القدس فقالوا بجواز عملها واتخاذها للتعبية
وهو ضعيف جدا فلا يجوز الاكتساب بها اصلا ولو للشاهد الشرعي وغيرهما ودليل التعظيم واستلزام القلوب لا يصلح للتخصيص
استعمالها في غير الاكل والشرب فقد حكى الاجماع على حرمته بعض التذكرة والمدارك ونحو المشهور والتحريم في كشف الرموز
لا خلاف فيه اذا تمهد هذا فقد صار العلماء على انه متى دخلت صفة الحرام في معاملة افسدتها والاوصاف المذكورة من هذا القبيل
بعلم عدم صحة بيع الخمر والكاهن والساحر والقاصر والنائح بالباطل والعارف بطريق الحرمة واللعب مع ملاحظة صفاتهم
في البيع او مطلق الاكتساب وبالجملة فمقتضى قاعدة الصحيح والاعمال الجامعة الكل ما ينبغي فيه لولا هذه الاوصاف كانت
المعاملة فاسدة وبعبارة اخرى انه المستفاد من جميع ما سبق ان كل ما حرم عمله والعمل به حرم الاكتساب به وهل يكون
العكس كذلك الكل لا بجواز اتخاذ شعر الخنزير للخرز جمعا وردت الاخبار به لكن اقتصر المحقق فيه ان الاخبار على خلاف ذلك
هو الحق فتوى ومنها ما ذكره في جامع المقاصد من انه اهل الصورة المعروفة من هذا القبيل الحقها به بعض العاصرين قال العلامة
في كلام اصحابنا اشعر بالحق ان صحة غيره من المبيع ما الرجل قد وردت اخبار كثيرة بجوازه وهو الاقرب من فقه الاصحاب
واما صورة ذي الروح فلا ريب في انه يحرم عملها والاكتساب به واما اقتناؤها وبيعها وثمنها وغيره فلا دليل عليه كما
يستفاد من تكريم الصلوة في ثوب او خاتم فيه صورة حيوان وان المرجح حفظه والصلوة فيه وقع فلا يكون بيعها من باب الاكتساب
المحرم بل ملاها فيهما وسياق لعله زيادة تحقيق ومنها ان هذه الاشياء الى الكافر يحرب لا تعد ما للحرام لانه اعانة
الاثم وهو يحرم بلا وجهها ادجهما العلم ومنها انه لو اختلف المتعاملان في مذهب اما لاختلافهما في الاجتهاد او الاختلاف
من تقليد انهما في المعاملة بينهما فاسدة لان احدهما اذا اعلم الفساد على مذهبه او مذهب الآخر يكفيه بحكم بصحة الفصد من المبيع
صحة العقد من الجانبين وقال ايضا اخص بها صحيحا وعلم انه مذهبه والثاني انه لم يؤثر حرمة في ذات المبيع وهو ما يقصد
المساعدة على المحرم وبعبارة اخرى ما يستلزم في المعاملة تقوية اهل الباطل على اهل الحق كبيع السلاح من مسلم ورسوله
من صحيح وغيره لاعداء الدين وان كان الظالم مسلما مع قصد المساعدة ومع سبق حال الحرب وغيرها
على ما يقتضيه اطلاق العبارة وما نص صاحب المذهب البارع من ان البيع للعلماء لا لاهل الحرب اجماعا وان حمل الاطلاق

اعداء الدين من المسلمين فخلاف لبديهة كلام الاصحاب وتحقيق هذا المطلب تتم بان يقال ان الذي يقتضيه النظر في القواعد
الاصلية من دون ملاحظة اخبار الباب وفتاوى الاصحاب هو حرمة كل ما يترتب عليه اعانة على الظلم ولو بعنوان معين
مع العلم بذلك سواء قصد الاعانة او لم يقصد وسواء كان المشتري قاصدا بذلك بخصوص التعدي به او لم يقصده
لكن البايع يعلم ترتبه على الظلوم وظاهر العبارات التي التحريم مختص على ما اذا قصد بالسلاح ذلك وبحره عبارة البعض
فيكون الحرمة عند القايلين مقصورة على حالة عدم الصلح والهدنة حسبما صرح به في السرائر والنافع والتحرير وجماعة
المقاصد ومعاشية لا يتم فوقف في ذلك الا انها الاخبار عليه اقوى ونحو المهذب البارع فمن الاخبار الصحيح او الحسن
ما ترى فيما يحمل الى الشام من السروج وادواتها فقال لا باس انتم اليوم بمنزلة اصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله انكم في هدنة فاذا
كانت المباينة حرم عليكم ان تحملوا اليهم السروج والسلاح ومنها الخبر قلت لابي جعفر اصلحك الله اني كنت احمل السلاح الى
اهل الشام فابيعه منهم الله قال فقال احمل اليهم فان الله عز وجل يدفع بهم عدونا وعدوكم يعني الروم وبعهم فاذا
كانت الحرب بيننا فلا تحملوا فمن حمل الى عدونا سلاحا يستعينون به علينا فهو مشرك وصريح هذه الرواية كالاولى
النهي عن البيع على اعداء المذهب ومنها المرسل في بيع السلاح فقال لا تبعه على اعداء المذهب ومنها الرجل في كل فتنة
البيع لاحد من الاخبار وظاهر هذه الاخبار المصرحة في حال الحرب المقابل للصلح سواء قصد به الاعانة ام لا بل في الخبر
الحكم على البايع بالاشراك سواء لم يعتقد وهو اما مبالغة او المراد منه المشارك في الحرب وكيف كان فهنا صور
احدها البيع حالة الحرب لا مع قصد المساعدة وهو مقتضى النصوص والفتاوى محرم لذلك ولترتب الاعانة عليه
والا لم يقصد القصد اليه الثانية البيع حالتها مع قصدها وهو كذلك بطريق اولى مع انه داخل في اطلاق النص ومطوق
العقل والنقل الثالثة البيع حالة الهدنة وعدم الحرب لا مع قصد المساعدة او التقوية وقضية الاصل والاطلاقات
الجواز الا ان يفهم معه صدق الاعانة على الاثم فيدل ذلك الرابعة البيع حالتها مع قصدها وهو ان كان مقتضيه الاصل
عدم الحرمة الا انه مقطوع بان قصد المساعدة محرم على كل حال وبه نطق الكتاب فلا يخرج عنه بمثل هذه الظواهر
بحملها على عدم قصد المساعدة ومن هنا قطع بذلك الشارح والخراساني وغيرهما وبالجملة الواجب العكوف على ما يقتضيه
اصول المذهب حتى يعلم المخرج عنها ولا يكفي مثل هذه الاطلاقات لا سيما على البينة وله اوهم خلافه ما سمعت
العبارات مثل السرائر والنافع وكان هذه الافراط بعبارة الدروس تفريطا حيث قال ويحرم مساعدة اعداء الدين
سواء كانوا كفارا او بغاة وبعثها باعتبار التنقيح فان مفادها اختصاص التحريم بقصد الاعانة وعدمه مع العدم لو
كانت الحرب قائمة لكن المتامل يرى ان الجميع على ما فصلناه حسبما صرح بالمكاتبة باني لا احمل الا ... متضمن لبعض ما يدل على
نفي الظاهر ان هذا انما اذا علم من اعداء الدين او المذهب ارادة دفع الكفار عنا فلا ينبغي ان يرتاب في جوازه
كما قطع به كاشف الرموز والشهيد في الدروس والكركي في جامع المقاصد والشارح في الشرح والروضة والخراساني في الكفاية
وغيرهم ويمكن ان يكون الحمل عليه للجمع بين الاصل والاخبار وصريح ما سمعت في الخبر الثاني وعليه يحمل ما فيه من
والاطلاق نحو المقنعة والنهاية والدروس في التحريم من دون تقييد بحال الحرب ولا بقصد المساعدة ولا بما اذا لم يكن مقصود
المشترين الدفاع عن المسلمين فيحملها التحريم بيع السلاح لاعداء الدين حرام لا يحمل كلامهم على ما يوافق اصولهم فهو الحكم فهو ...

واما التعبير بالكراهة في عنوان الاستبصار فيحمل على التحريم قطعا فلا ينافي المختار في اصل المسألة ولا في هذا الفرع نعم من
التمهيد على القواعد ان بيع السلاح حرام فكم حال الحرب والصلح والهدنة لان فيه تقوية الكفار على المسلم فلا يجوز على كل حال
انتهى وهو يفيد التحريم حتى في مثل محل البحث ولكنه حكى التنزيل على غيره ولا يلتفت الى اطلاق الخبرين احدهما ما رواه في
من وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي يا علي كفر بالله العظيم من هذه الامة عشرة اصناف الى ان قال وبايع السلاح من اهل الحرب
والثاني من حمل المسلمين الى المشركين التجارة قال اذا لم يحملوا سلاحا فلا باس فانهما قاصران لا قول سند والثاني دلالة
الاخبار انفا من رعم حرمة البيع ان غايتهما الاطلاق وما تقدم مقيد فليحكم عليه على انهما معارضان باطلاق الجواز في بعض
ومنها انه قال في القواعد لاعداء الدين وان كانوا مسلمين وقال الكركي لا مانع من ان يراد بالمسلمين المسلمون حقيقة
والخوارج والغلاة داخلون في اعداء الدين ويدخل في المسلمين قطاع الطريق والمحاربون ونحوهم لانهم اعداء الدين باعتبار
المخالفة وكونهم حربا واستحقاقهم القتل انتهى قلت اما الاستدلال فلا يخفى ضعفه واما الحكم فكما ذكرنا قاله الشهيد
والمقداد والميسي والخراساني وغيرهم لما فيه من الاعانة على الاثم وصرح قولهم في كل فتنة ومنها ان قضية الاقتصار على
على ذكر السلاح جواز بيع ما لم يكن منه كالدرع والبيضة والترس وما ليس الغرض منه التحفظ وبالجملة ما يعد
جنة له او للفرس حسبما نص على عدم حرمة البيع والحكم في النهاية وظاهر الشرايع والعلامة في جملة من كتبه والشهيد او الكركي
لان من هذه لا من الحلوة دون قيد الشهيد في حواشيه بحال الصلح والهدنة وقال انه يحرم بيعها حال الحرب وحرم
التحريم الشريف العاملي وتردد فيه المقدس والخراساني الاولون بالاصل والصحيح او الحسن عن الحضرمي يلتقيان من اهل
ابا طلب ابيعهما السلاح قال بعهما ما يكنهما الدرع والخفين ونحوهما ورده الشريف تبعا للمقدس والمحدث البحراني بان
الخبر ليس مما نحن فيه لان الفئتين من اعداء الدين قلت والتحقيق ان الاصل وان كان مقطوعا بما دل على حرمة الاعانة
على الاثم وما دل على النهي عن اعانة آل محمد بالخصوص ومما يؤدي الى قتالهم ولو احتمالا لكن الخبر غير معارض بما دل على عدم
حرمة بيع السلاح في غير حال الحرب المغني لعمومها في محل البحث في غير الحرب ايضا بطريق اولى فحلاله الخبر بالاولوية على
ما يجوز فيه البيع فيه ولو بعد حين الى الاعانة على المسلمين فاذن الاظهر جواز بيع المذكورات في غير حال الحرب وعدمه
في حالها واما الشريف فقد سمعت نص بعض الاخبار عليها وبعد احتمال ارادة السيوف السريجية نسبة الى سريج
وهو قين كما قيل وليس الحكم هنا معلولا بالنظر الى ترتب الحرام حتى يتم مع الى غير ذلك محل البحث لعدم صلاحيته لذلك
بل القيام بحجة عليه بخصوصه وان الدرع مع ذلك ضعيف ما سمعت من عموم النهي عن الاعانة على الاثم ولا فرق في الحرمة التي مع
اعلها في الدعويين الاصلية او الوصفية او المقارنة الغالبية وبين الماخوذة في النية ولو مع ندرتها ويستثنى من هذه لاشتمالها
عن السلاح ما كان باعتبار قتال المسلمين او على حروبهم او تقوية منشأ كثرتهم او استضعاف المسلمين فانه حرام ولو تعلق
بالمطعوم والمشروب والمركوب وغيرها ومنها انها الوالح ونقل حراما بطل فيحل بيع سعره وتملك الثمن وان الم
ولا يبعد وجهان اختار اولهما صاحب التنقيح واختار ثانيهما في الدروس وحاشية الارشاد وجامع المقاصد
ومجمع البرهان مفصل لا اسناد النظر بين ما لو كان احد المتعاملين مسلما او كافرا غير مستحل للتبديل بيع وبين ما لو كانا
مستحلين فلا يبعد الصحة والتحقيق في اصل مسألة المعاملة المحرمة ان تقول ان محرم المعاملة اما لانه منهي عنه شرعا

بلا اشكال او بالنهي فالاول كما نحن فيه والثاني كقوله بيع ما لا تدري [illegible] او ما حرم عليه واجب الطاعة [illegible] اما الاول
فالحكم الصحة وان فعل حراما لانه لا يظهر منه سوى التحريم لامر خارج عن العوضين فلا دلالة له على [illegible] على عدم قابليتهما للنقل
والانتقال لا مطلقا ولا في خصوص المقام الذي نحن فيه [illegible] مضافا الى قوله ع وقد سئل عن نكاح العبد امراة بلا اذن
سيده [illegible] فقال انه لم يعص الله وانما عصى سيده واما الثاني فالاقوى فيه الفساد لاقتضاء النهي ذلك عرفا
لا عقلا وهو طريق الجمع بين كلام من قال [illegible] وهذا كما مرت الاشارة اليه من تحقق الاجماع على الاقتضاء في احكام [illegible]
[illegible] في مباحث الالفاظ [illegible] ان ما نهى الشارع عنه بالاصل يفرق بين ما نهى عنه لذاته وبين ما نهى عنه لامر
خارج فالاول كبيع الخمر والخنزير والثاني [illegible] والبيع وقت النداء من يوم الجمعة فحكم بالفساد في الاول [illegible]
هذا البيع مما لا قابلية له [illegible] والانتقال فلا يترتب [illegible] فاني لا اعلم [illegible] تحريم [illegible]
والصحة يستفاد من [illegible] بلا معارض [illegible] على كونه مطلقا او مقيدا بوقت او وصف او نحوها
كما لا يخفى على النبيه ومع الجهل بالموضوع فلا يفعل حراما [illegible] واما الفساد فقد [illegible] انتفاء البيع وعدمها [illegible]
[illegible] الحرمة [illegible] والوقوع [illegible] الحكم [illegible] بشرط [illegible] ومنها حكم [illegible] الطريق
الموصل الى المسلمين وتهيئة الدواب واسباب السفر والظلم [illegible] كل [illegible] الحرب وعدمها [illegible]
الاعانة على الاثم كما ان [illegible] الى الطاعات اعانة على البر والتقوى [illegible] في المقام [illegible]
عدم الحرب لان هذه الامور اعظم من [illegible] كما لا يخفى [illegible] واما [illegible]
[illegible] العموم المذكور واما [illegible] بالشرع [illegible] قطعا [illegible]
اجارة المساكن والسفن وسائر المحمولات المحرمات من [illegible] الخمر في الاول وحمله على [illegible] وبيع العنب [illegible]
ليعمل خمرا او مسكرا وبيع الخشب ليعمل صنما او صليبا او الات لهو او لعبها وفاقا للنافع والقواعد [illegible]
والتذكرة والدروس واللمعة وغيرهن وظاهرهن [illegible] كالصحيح انه لا بد ان يكون البيع او الاجارة
[illegible] الصرف في الوجه المحرم وانه هو [illegible] المقدس [illegible] الظاهر [illegible]
فرق بين ان يكون ذلك [illegible] العقد [illegible] او يعلم [illegible]
اجارة ما يوجر لمن يعمل عليه شيئا من المحرمات لا يقصد الوجه المحرم [illegible] في القواعد [illegible] والتذكرة [illegible]
من غير شرط [illegible] هذا القيد انه لا باس بذلك مع [illegible] والتصريح بالعلية او العلم [illegible] مع احتمال ان يراد من
الشرط ما يعم [illegible] فانه [illegible]
لذلك [illegible] البائع او الموجر [illegible] البيع او الاجارة [illegible]
[illegible] هذا البيع [illegible] في خصوص هذه
المسكن او المركب [illegible] التحريم [illegible] للاعانة على الاثم
والعدوان [illegible] الاجماع [illegible]
الاجارة [illegible] الاجماع عليه [illegible] حكم العقل [illegible] العلم [illegible] المحرم [illegible]

لاشتراط

الاشتراط فحكمها من الجواز والعدم [illegible] بلا معارض [illegible] هذه الصورة قطعا مع [illegible] فلا عبرة به [illegible] دليل
على [illegible] مما [illegible] من عدم العلم [illegible] للاصل بلا معارض [illegible] لان [illegible]
[illegible] شرط في متن العقد [illegible] الاعانة على [illegible]
الثانية ان لا يقصد [illegible] فالاقوى [illegible] التحريم قطعا للقطع بانه اعانة على الاثم [illegible] لا اعانة الذي يقصد [illegible]
علينا ولا ينصرف الاطلاق [illegible] كراهة البيع لمن يعمله [illegible] العبادة [illegible]
ولعل اخذه من هذا الاطلاق فان [illegible] الصريح والمطلق [illegible] هذه الصورة [illegible]
هو اعانة على الاثم ويترتب عليه هذه الفساد والعقاب [illegible] الادلة [illegible]
[illegible] وهو ما دام لم يقصد الاعانة فظاهر العبارة [illegible] في المقام [illegible] باب الاجارة [illegible]
هو عدم التحريم [illegible] في حاشية الارشاد هنا والاجارة وجامع المقاصد والفاضل [illegible] الخراساني واستاذنا [illegible]
[illegible] في النهاية والسرائر [illegible] الشرايع وجماعة منهم الشهيد في حواشي القواعد والعلامة في المختلف والمقدس [illegible]
[illegible] بالتحريم [illegible] في النهاية [illegible] واما مجرد العلم [illegible]
الادماء والاعراض وان اوجب [illegible] الاولوية بالاصل [illegible] العمومات [illegible]
والاخبار الكثيرة المشتملة على الصحاح وغيرها منها صحيح ابن اذينة [illegible] قال كتبت الى ابي عبد الله ع اسئله عن رجل له كرم
[illegible] العنب والتمر ممن يعلم انه يجعله خمرا او سكرا فقال ع انما باعه حلالا [illegible] يجعله حراما [illegible] فلا باس ببيعه [illegible]
[illegible] مع اني لا اعلم [illegible] بين الخشب والعنب والسفينة والدابة وان [illegible]
في النهاية ومنها [illegible] انا نبيع تمرنا ممن نعلم انه يصنعه خمرا [illegible] صحيح الحلبي [illegible]
ومنها ما ورد في السفينة والدابة وهو صحيح ابن اذينة [illegible] قال كتبت الى ابي عبد الله ع اسئله عن الرجل يؤجر سفينته او دابته [illegible]
فيها او عليها الخمر او الخنازير قال لا باس [illegible]
[illegible] حمل الخمر [illegible] في [illegible] المقدس والمحدث [illegible]
الخنازير [illegible] عدم العلم [illegible] ان [illegible]
[illegible] ان شانه [illegible] الظاهر [illegible]
[illegible] البيع [illegible] واحد [illegible]
على [illegible] الاشتراط [illegible] على التحريم [illegible]
[illegible] العنب [illegible] البائع ان [illegible]
[illegible] المطلق [illegible] البيع [illegible]
[illegible] انا نبيع تمرنا ممن نعلم انه يصنعه خمرا [illegible]
[illegible] ضعيف [illegible] النصوص [illegible]
[illegible]

تاملا خصوصا مع ما يعضدها من بعض الاخبار ككتاب جابر الضعيف المشار اليه سابقا ومكاتبة ابن اذينة التي اشتملت على
الجواز والمنع وقد صححها وخبر ابن حريث عن العود انه يجعل فيه بعض الصليب والصنم قال لا والغرض التأييد فلا
يضر ضعف الكل وان عاد بعضهم مقبولية الاخير بان اشتماله على ابان وعيسى القمي الذي لا نعرفه الا بضر كون الراوي
عنهما السواد فانه لا يجدي عند لا ضعفا انما من شذ فمن تأخر نعم ان تم انكار الكركي كون ما نحن فيه معاونة فلا اشكال
في الحكم للاصل بلا معارض المؤيد بمقتضى الا كذب واخبارهم قال انما المعاونة بعد الشيء الا انه لازم عدم جواز بيع
شيء مما يعلم عادة التوصل به الى المحرم فلو تم هذا الاستدلال لمنعنا اكثر معاملة الناس انتهى قال شيخنا المطلق وبعضها
سيرة المسلمين بجوازه اذ عادتهم المعاملة مع الملوك والامراء فيما يعلمون صرفه في تقوية الجند والعساكر المساعدين
لهم على الظلم والباطل وفي اجارة الدور والمساكن والمراكب لهم لذلك وبيع المطاعم والمشارب للكفار في نهار شهر
رمضان مع علمهم باكلهم فيه وبيع بساتين العنب منهم مع العلم العادي بجعل بعضه خمرا وبيع القرطاس منهم مع العلم بانه
منه ما يتخذ منه كتب الضلال الى غير ذلك انتهى وفيها نظر اما انكار كون البيع عليه اعانة له فمكابرة على الصدق
عرفا على ان فرق الكركي بين البيع لذلك للتعبير بين البيع على من يعلم انه يفعل به ذلك في كون الاول اعانة والثاني
ليس كذلك تحكم كما لا يخفى واما دعوى السيرة فبلوغها الى حد يكشف عن رأي المعصوم ثم ممنوع وبدونه لا يكون حجة
سلمنا لكن شرع البيع على الملوك والامراء لعل الحكمة فيه مع انه ورد في بعض الاخبار المنع من اعانتهم ولو بمدة
قلم والنهي عن ولي نسبائهم والتعليل بانه لو لم يجد لا من يسلب ما دعهم بعض الاشياء لما غصبونا حقنا واضعف من
هذه السيرة ما ادعاه من السيرة على بيع المطاعم والمشارب الكفار في نهار شهر رمضان فان من المقطوع به عدم بلوغها
الى حد الكشف عن الحجة مع ان مثل هذه الاشياء لعلها انما جاء من تقريرهم واستعجلوا لولا نعم نام الحكم في زمان الملوين ومما
قد كثر في اهل عصرنا الاستناد الى السيرة من دون تأمل في رجوعها الى القطع او عدمه وهو مما لا ينبغي التعويل عليه
انما ذلك في السيرة المأخوذة يدا بيد الى المعصوم بحيث يقطع بذلك ... بواسطتها كالاجماع المحصل ثم لا استاذنا مجد في ذلك
كلام جيد وهو قوله على ان العلم اليقيني غير ممكن الحصول الا نادرا لان العوارض لا تنضبط ولا يعلم الغيب الا الله تعالى قلت
لكن البحث مع فرض حصوله مع انه ان اراد تعذر حصول العلم بترتب المقصود لتنوع الصوارف عن مقصده فلا
حينئذ لان سبب التحريم علم المشتري بقصد البائع ذلك سواء احتمل انه لا يتمكن من مقصده او لم يحتمل وان اراد تعذر
حصول العلم بالقصد ممنوع عليه لانه كثيرا ما يحصل ذلك لا سيما اذا كان الاغلب غالبا ... تنبيه ان العلم بحرمة
المعاملة فيهما من طرف المشتري يتحقق مع الاحوال واما فساد العقد من جانبه بمقتضى ذلك فلا ... بناء على
ان مثل هذا النهي يفيد بقي الكلام في اشياء منها ان قضية الاطلاقات عدم الفرق في التحريم بين قصد الجهة المحرمة
المنفردة او منضمة الى الجهة المحللة اللهم الا ان يكون التحريم بين قصد الجهة تعبدا فيخرج المنضم عن اطلاقه ويبقى على
الاصل ومنها ان يشترط بتوكيل المتصرف او علمه بالتحريم مؤثر ان في المنع لانه عنده الاصل في جميع احكامه واما الاول
على حرج الصغير فيها لعل انه اعانة للاصل بالحقيقة الحكم وبناء على العدم لا يلحقه حكم لان الدليل على قصد موكله ومنها
ان الاصل لكل معنى يقتضي ان يكون الظن لا كالعلم في هذه المسألة ما سمعت خلافا فالشايع ما تقدم حيث جعله مستند لم

ولا

ولا اعرف له وجها ومنها ان صحة العقد او فساده يعرفان بما تقدم بيانه وعن ابن المتوج ان العقد صحيح وعن العلامة
انه في موضعين حكم بالبطلان ومنها انه لا يصح توكيل المسلم لغيره في بيع الخمر وما ضاربها من المحرمات والنجاسات
وجميع المعاملات المتعلقة بها سواء كان الوكيل مسلما او كافرا ذميا او حربيا لان سلطان الوكيل تابع لسلطان
الموكل فاذا امتنع الاول لعدم ملكه فكيف يتحقق الثاني ومنها انه لا يحل للمسلم منع انه او استاجر دارا او سفينة او
دابة من بيع الخمر ونحوها من المحرمات المحللة في مذهبهم مما لا يقع في شرائط انه يسقف الدار او وضع فيها او في
سفينته او على دابته شرط لا يحل اقتحام ذلك الا ان نشترط المسلم عليه ذلك في متن العقد ولكن لا اشكال في انه على المسلم
ان يزجره عن ذلك مع انه يجعل هذه الاشياء فيه تأمل الا مع الشرط او العلم بتره فيجيء فيه ما سبق بيانه ومنها انه لا باس
الدابة او السفينة او غيرها لحمل الخمر او سائر المحرمات او النجاسات ان كان لوجه من الوجوه المحللة كالتخليل في الاولى
والارتفاق بها في الثالث مما يحرم الاكتساب به بالبيع وغيره مما لا ينتفع به اما مطلقا او انتفاعا معتدا به عادة او شرعا
بحيث يرتفع العقلاء او ارباب الشرع ببذل الثمن في مقابلته عينه او منفعته واطلاق العبارة كالغنية والسرائر
النافع والتحرير والارشاد والتذكرة وحواشي القواعد ومجمع البرهان والشرح والكفاية تحريم بيع ما لا ينتفع
مع التمثيل بقولهم كالمسوخ برية كانت القردة والدب او الاخيرة سبع ربما يوهم عدم شمول الحكم لكل ما لا منفعة له
كما ينفصل من الادمي من شعر وظفر ولعاب وظفر وغيره من كل ما لا نفع له ولكن لا ريب في الشمول وقد نص عليه
واحد منهم على التمثيل بالحشرات تارة وبالخنافس والديدان اخرى وهذا ما قال وما نسبه الحكم على المساواة وفي
بالمساواة قال في المبسوط كلما ينفصل من الادمي من شعر ومخاط ولعاب وظفر وغيره لا يجوز بيعه اجماعا لانه لا
ثمن له ولا منفعة فيه وقال في موضع آخر منه فان كان مما لا ينتفع به فلا يجوز بيعه بلا خلاف مثل الاسد و
الذئب وسائر الحشرات وعدة اشياء كثيرة والتعليل في الاول ينبئه على ما قلناه من التعميم وجمع في الدروس بين
لا مرية فقال اما لا نفع فيه مقصودا للعقلاء كالحشار وفضلات الانسان انتهى وقد بينا فيما سبق ان ما يقطع
المنفعة الغالبة الظاهرة لخروجه او خسته فلا يملك غيره ولا تمليكا مجانا ولا بعوض ومن هنا قال في التذكرة اي
بما يوجد في خواص بعض الاشياء من منافعها فانها مع ذلك لا تعد مالا انتهى واما ما قلته القلة كحبة حنطة فقد علله
لا يقبل التمليك اما مطلقا او مع التعويض خاصة وقبل الغرض في الاستدلال اعلم ان الحق ما اشار اليه على الاصحاب فقال
عادتهم عنوان هذا الباب بعدم الانتفاع وذكر اشياء معينة على سبيل المثال فان كان في ذلك لان عدم النفع مفروض
فلا نزاع وان كان لان ما مثل به ما لا يصح بيعه لانه محكوم بعدم الانتفاع به فالمنع متوجه فان اشياء كثيرة ... تحقيقا النقل
في ذلك ان الذي يتخص في هذا المقام هو عدم جواز بيع ما لا ينتفع به اصلا او قطعت الاكتساب به او ينتفع به ولكن
غير معتبرة في عقول اهل التعيش سواء اشترطه لذلك النفع النادر اولا والدال على ذلك ما تقدم من الاجماع والاخبار
حيث يخرج عن الصدق ما لا نفعه فهو مع التحريم فاسد فان عدم ... الثمن الموقوف عليه انعقاد البيع وبالجملة
في ذلك ووقف ان جميع المعاملات انما شرعت لمصالح الناس وفوائدهم الدنيوية والاخروية مما يعد مصلحة و
فائدة عرفا ويعلم فساد هذه المعاملة بلا ريب مضافا الى ان السلف في دليل الصحة قاض بافساد وضع فيه

سائر الحشرات منصوص عليها في عبارته وهو صغار دواب الارض وصغار هوامها او هوامها ولو لم يكن صغارا
والمراد بالهوام ما كان مخوفا كالحيات والعقارب ثم اذا ارتفع عن الحشرات منهم ما لا ينتقل من الحيوان لم يبق المنع سائغا
افراده واما اذا فرضت بما لا يحتاج الى الماء ويشم الهواء فهم افرادها المنع وبالجملة اذا كان لها وجودا وعدما
على وجود النفع الغالب وعدمه فعليك بتتبع هذا الموضوع واجراء احكامه عليه وربما اعترض على الاستدلال بالاية
اشتراط الرشد وعدم جواز معاملة السفيه تامل بانه لا يتناول جواز المعاملة على ما اذا قصد بيعه لتلك المنفعة
النادرة بفعل الناس من غير نكير ببيع الادوية والعقاقير التي لا يحتاج اليها الناس الا نادرا وكذا الديدان والعلق
للامراض ومص الدم من وجه صاحب الكلام مع انه اذا كان شرع المعاملة لقوام النظام وتسهيل المعاش فوجه ذلك بعينه
المعاملة في كل ما ينتفع به ولو نادرا اذ تعويل عليه لذلك وهذه الاشياء اذا احتيجت لمثل ذلك ملكت انتهى وانا
اقول هذا من السيرة التي حققناه لا افتراضها فانها اذا انعقد اجماعهم على ما قلناه في بيان فعل الناس على ما ذكر
لا نعتدي ما لم يبلغ الحجية فان بلغها اخرج ما انعقد عليه فقط على ان كون ما مثل به من نادر المنفعة محل تامل لانه لا يكفي في
ندرة المنفعة الغير المعتبرة قلة الاحتياج اليها بل لا بد معها من كونها بحكم العدم في نظر العقلاء وليست العقاقير كذلك
بلا ريب بل ولا العلق سيما بالنسبة الى بعض البلدان كما لا يخفى ومع ذلك فيصح بيع كل ما كان نافعا بنفسه كالعلق او
مع التركيب بغيره كما لم ينتفع شيء الا بعينه التام الا ان يشتهر النفع به بعد التركيب فانه يصح بيعه لذلك قبله على الاقوى
لا ولد الى ما ينفع او لا قريبا هذا واعلم ان هذه الاشياء المبحوث عنها بحيث الانتفاع بها في جميع الوجوه المحللة ما لم
في حكم الميتة ولا ملازمة بينه وبين جواز الاكتساب ويستثنى في الحشرات دود القز فانه يجوز بيعه وان لم يكن معروفا
نفعه عليه في القواعد والتحرير والدروس وجامع المقاصد وغيرها لانه حيوان طاهر ينتفع به في الحلال ومثله النحل
مع جوده ومع العسل لكن لا يشترط فيهما بقاء ما يليهما للذات والمشاهدة الرافعة للجهالة لما تقرر في صحة المعاملة وهما من الحيوان
فيثبت فيهما احيانا الحيوان بمقتضى ذلك وهل يجوز بيع بزر الدود نعم نص عليه التمهيد وغيره وعليه الشهرة القاطعة بلا
معارض لكن جرت العادة ببيعه جزافا فتامل ما قيل ولا وجه لما يلحق اعتبار الوزن دفعا للغرر ويكفي في مشاهدته لانتفاء
الرافع للغرر بها كما هو معروف عند اهلها وبه تعرف امكان التسليم وما يتحقق وان اشكل في بادي النظر بالنسبة الى
النحل لكون اهله يعرفون سهولة ذلك ويسره وبه تم واما ما فيها من العسل مدخله فيها تبعا كدخول اللبن في بيع الشاة
اذا بيعت واس الحائط فيها اذا بيع الحائط من دون ذكر اللبن ولا اس بقي الكلام في شيء وهو ان ما لا ينتفع به لقلته
وان شمله العنوان الذي ذكرنا ينقرب ما سبق لانه جرت عادتهم بالبحث عنه تماما في شروط ما يبيع المعقود عليه و
ذلك لانهم يعدون منها صلاحيته للملك ويفرعون عليه عدم صحة العقد على حبة حنطة وممن صرح من العلماء بجملة
من كتبه والتمهيد في الدروس والكركي قائلين ولا ينظر الظاهر لا انتفاع به اذا علم هذا القدر الا شاذا لندرة ما تعرض من
الحبة في [illegible] ولا يفرق بين زمن الرخص والغلاء ولا يستلزم ذلك جواز اخذ الحبة والحبتين من صبرة الغير لانه مال
مملوك فيقبل النقل بالهبة ونحوها وانا الذي يملكه [illegible] ونتوقف كما عد سرقة الحبات ثم اذا اتلف فقد الخلاف في
ضمانه بالمثل او عدمه وكيف كان فالغرض التنبيه على محل المسألة وان ذكرها هنا استطرادي هذا كله في اصل فائدة ما لا ينتفع

به واما تفصيل القول فيما مثل به لما الممسوخ فمن اجله القرد والخنزير والكلب والفيل والدب والفارة والضب
والارنب والطاووس والدعموص والجري والسرطان والسلحفاة والوطواط والعنقاء والثعلب والذئب واليربوع
والقنفذ قيل وربما انهت بعد الجمع بين الاخبار وكلام الاصحاب الى ما يزيد عن ثلاثين كما سيجيء وان عد الثعلب والارنب
منها مع عد الاخبار لهما من السباع فقد دخل بعض السباع في حكم المسوخ فليكن على ذكر منك في احكام السباع ويلزم
منه تعدد جهة المنع من الاكتساب بها كتعددها في بحث العين من المسوخ وضابطة المسوخ انها الحيوانات التي
حول الانسان اليها وموالدها وصورها اسما او صورها فقط والاخير اظهر لعدم بقائها اكثر من ثلاثة ايام
يمكن تولدها وللعلم بسبق جميع انواعها او اكثرها على المسخ وعدم انقطاع مواليدها ولعل المراد بالعنقاء
العنقاء الذي لم نقف على حقيقته لاضطرابهم في بيان مهيته فقيل هو طائر عظيم معروف الاسم مجهول الجسم
لم يره احد وقيل انه طير ابابيل وقيل طائر غريب يبيض بيضا كالجبال ويتبت بذلك من الله في عشقها بيانا كما بالطرق
وقيل طائر عند مغرب الشمس ولذا قيل عنقاء مغرب وعد الصدوق من المسخ العنقاء وهو هنا الفاء الاخبار و
الاصحاب لا لحاقها لها في كتاب الصيد الحلال حيث عرفوا هناك صيد البر بانه الحيوان المحلل الممتنع بالاصالة
حتى قالوا وحرمة الارنب والثعلب والضبع واليربوع والقمل والزنبور والعظاية للادلة الخاصة لا من عموم
تحريم الصيد مضافا الى ما نقضنا السيرة القاطعة بالاكل [illegible] هذا كله في موضوع المسوخ اجمالا ويأتي
التعداد واما حكمها فقد حكم بالمنع من بيعها الشيخان وسلار وابن حمزة وابن زهرة والفاضلان والشهيد في
الدروس على تامل فيه والكركي واستظهره بعضهم من القدماء كما يظهر من شراح المتون في عدم [illegible]
الحكم بالمنع بل في الخلاف الاجماع على عدم جواز بيع شيء من المسوخ كما يظهر من [illegible] في عدمه [illegible]
من الغنية وفي الخلاف ايضا الاجماع على انه لا يجوز بيع القرد وفي المبسوط جعل المسوخ نجسة كالكلاب وادعى الاجماع على
عدم جواز بيعها واجارتها والانتفاع بها واقتنائها بحال الا ما قال الا الكلب فان فيه خلافا ولم ينقل خلافا في المسوخ كلها
نجسة ويمكن ان يريد بعضه ما عد الا انه ادعى من انها نجسة الحكم انه لا يجوز بيعها لكن صرح سلار وابن حمزة بنجاسة
لعابها والوافل بنجاسة سؤرها [illegible] بخصوص الفيل وانه يشبعه بيعها وان حكى الكركي عنه المخالفة
في الجميع فهو اشتباه وقبلهم كما ذكرنا العلامة في لف وان بنى هو على الجواز في الجميع اذا تمهد هذا تبين ان من خالف [illegible]
فقد شذ عن الاصحاب [illegible] الميل الى الجواز [illegible] الشريف بعاصر انه قوي جدا وقال [illegible]
فيكون جائز بيعها لمن يقصد بها الانتفاع او اشتبه الفصل [illegible] الكركي [illegible] الدروس على [illegible]
ولم نقف لغيرهم الا على ميل الى الجواز [illegible] الحكم من خلفاء الشريف بعاصر حيث نسب الجواز الى اكثر المتاخرين ويأتي
الاخبار والاستدلال على [illegible] وفي الفيل منها تردد وخلاف في الاشبه جواز بيعه وفاقا لمن صرح به [illegible]
وشرح [illegible] والتذكرة والدروس وجامع المقاصد والميسية والسلك للانتفاع بعظمه فمن الخلاف يجوز المشط بالعاج
واستعمال المداهن لم ادعى عليه الاجماع وفي السرائر لا خلاف في جواز استعمال عظام الفيل وهو مخالف لكتب الفقه
مداهن وامشاط او غيرهما [illegible] الشريف [illegible] عظام الفيل وهو مخالف لكتب الفقه وفضل الفيل في بيع

كلام الملقو منع بيع المسوخ ولم يستثنوا منه الا ان قرينة حكم المسوخ بين ان يكون سبعية كما ذكرنا ويضاف اليه القنفذ والوزغ
والوزغ والدبا والمرجل نوعان من الجراد والعنكبوت والدب بالتكبير دويبة لا ذنب لها ويها مثل ابرة الخروف وقيل
هو بنات عرس والدعموص بضمتين دابة على خلقة الضب والخنفس والقمل والبرغوث ونحوه دابيات او بحرية كالجري
هو سمك او نوع آخر والضفادع والسلاحف والطافي وهو قسم من الحياة لكن شيخنا بعد ان عد الطافي من المسوخ
فسره بما ذكرناه والتمساح والدعموص دويبة سوداء تغوص في الماء ويكون في الغدران والسرطان وهو عقرب الماء له
ثمانية ارجل وعيناه في كتفيه يمشي على جانب واحد فيقول استغفر الله يا مذنبون والزنبور والملوحي
ومن الشجرة … مسخ سبعمائة امة فاخذ اربع مائة برا وثلثمائة بحرا وحيث لا فائدة تترتب على المسوخ من حيث هو مسوخ بل
للدلالة على الانتفاع بها … فلا ثمرة في البحث عن تعدده … تصحيحا وتضعيفا وانما الواجب النظر في مرجع الحكم
وما عليه يبنى فنقول اما ما كان نجس العين كالكلب والخنزير فقد مضى حكمه مفصلا واما حكم ما كان من الحشرات
والدواب الصغار كالوزغ والعقرب مع انه لنا من الموذيات وقد مر حكمها واما ما كان من السباع كالذئب فالكلام
عليه لما تقدم من ان وجودها شرط وعدمها مانع مضافا الى اطلاق ما تقدم من اجماعات الخلاف والمبسوط والغنية خرج
منها الفيل كما سيأتي فيبقى الباقي ومضافا الى الخبرين … رسول الله … نهى عن بيع القرد ولا قائل بالفصل الا في الفيل واما
الضعف فينجبر بالشهرة والاجماعات ولا داعي الى حمله على الكراهة ولا الى تقييده لعدم الانتفاع او بالمحرم كما زعمه بعض
المعاصر تبعا للمقدس … منفعة غير نادرة … بعد عموم الادلة الكاشفة عن الغاية …
فلا وجه لاستثناء بيع القرد لحفظ المتاع كما صنع المقدس … المحكي في المنتهى عن الشافعي نعم لو كان … على
كما في الفيل لكشف عن عدم شمول العموم لحفظ القرد كما في الفيل … على نجاستها كما سمعت …
ضعيف كما مر في كتاب الطهارة فان الاجماع المبسوط الشاذ على نجاستها معارض بالاجماع والاخبار الشاهدة على جواز الانتفاع
بجعل جلودها الموقوف على تذكيتها الموقوف على طهارتها واما الفيل فحيث سمعت عظم الانتفاع بعظمه فلا مانع من
المعاملة عليه بل يبقى على الاصل والعمومات مضافا الى ما دل من الاخبار … عظام الفيل … امشاطا …
على ان لابي الحسن … مشطا من عاج … قلت … لاجل عظمه … البيع
اجل العظم فيه بيع نفس العظم كما لا يخفى وكيف كان فاطلاق المنع في المسوخ لعدم الانتفاع بها لا وجه له لقيام الاجماع
والاخبار التي كادت تبلغ التواتر على الانتفاع بما سمعت وبجلودها كالثعالب والارانب فهي كالفيل فيما ذكر من الدليل
فكما يجوز هذا لعظم … بجلودها اما مطلقا او بعد الدبغ والاطلاق المنع … لولا عموم ما سمعت
من الاجماع فيما عدا الفيل لكن … جواز بيع جلودها او بيعها لاجل … مع انك ستسمع ما ينزل
عليه الاجماع من صورة الانتفاع وعند تنبيه اختلف الاصحاب في وقوع الذكوة على المسوخ فمن ذهب الى نجاستها
كالشيخين وسلار فلا يجوز وقوعها عليها ومن ذهبوا الى الطهارة اختلفوا فجماعة منهم … والعلامة وابنه والشهيد
ذهبوا الى وقوعها عليها … الاصحاب والاصبهاني … وذهب … والثاني … من منع من بيعها الى المذاهب
عدم وقوعها عليها استدل … بالاصل … الارنب والقنفذ والوطواط مع ان المذهب …

الكلها

الماهيكون في جلدها وعدم انما ذكرتم وذلك الفرق بانه اذا ثبت في الارنب ثبت في غيره لعدم الفارق من الامرين
المسوخ وغيرها وقد اغنينا الكلام على ذلك في كتاب الطهارة وخلاصة القول هنا ان الاصل مقطوع بما دل على عدم جواز بيعها
سواء اريد اصل الاباحة او الطهارة او الاستصحاب اذ لو ذكيت لكان الانتفاع بها وهو مستلزم لجواز بيعها الذي لا ...
اطلاق الاجماع المنقول الذي مر لانه منزل على عدم الانتفاع كما يظهر من الفتاوى فتم جواز مع انه معارض بان الاصل في
الميتة النجاسة الى ان تعلم التذكية ولا علم بها هنا وان عدم ما ذكرتم انما يحمل ما دل بالدليل على تذكيته فان للتذكية حكم
شرعي منقول عن الشارع … سلمنا عدم النقل … والميتة في اللغة ما خرجت روحه … فصل الحكم في … بعد
الانتفاع بجلده وان ذبح وفي ماكول اللحم بالانتفاع بجلده في الصلوة وغيرها ولم يرد في الشرع في المسوخ انه يجوز الانتفاع
لا في الصلوة ولا في غيرها فلا مخرج لها عن نواهي الانتفاع بالميتة نعم جميع الافعال المعدومة معلومية حصول الموت
بالتذكية فلا يرفع الاجمال في ذلك عدم اجمال التذكية وهذا اخرج عن قول الارض واما النصوص الواردة في حل ما
اشاروا اليه بخبرانه شاذة مخالفة للمذهب محمولا على التقية لانه على السباع فانه لم يرد في الشرع الا انها
ان ذبحت انتفع بجلدها في غير الصلوة فخرجت عن عموم نواهي الانتفاع بالميتة في غير الصلوة واما فيها فبقيت على
المنع فلا بعد في ان يحل الذبح فيها انتفاعا دون انتفاع واما ما سمعت من الغرض من عدم الفصل بين الارنب وغيره
فضعيف لا طباقهم على جواز استعمال جلود الارنب والثعالب حتى قيل بالجواز في الصلوة وانما الخلف في جواز
الدبغ والفرق وقع الخلاف فيه فقد حصل الفرق بين الارنب وغيره من المسوخ وكيف كان فالغرض من هذا التنبيه
ظهور التلازم بين وقوع التذكية وصحة الاكتساب بعد وقوعها للانتفاع ولكن بعد مع مثل القول بتذكيتها
انما على جواز بيعها للانتفاع بجلدها وشحمها او دهنها وغير ذلك والقدر علم وكلا يجوز بالكتاب بما مر فكذا السباع
كلها وهو جمع سبع وهو المفترس من الحيوان او ما له ناب او مخلاب يفترس به مما لا يصلح للصيد الذي هو من اعظم
المنافع كالاسد والذئب وبعضها ما يفترس بنابه الرخم مع زعمه طائرا يأكل العذرة بعيد من الخبائث حرام
الاكل وشبه النسر في الخلق لكنه يضعف عن الاصطياد وان عد من السباع والعقاب كنسبه طائر معروف بعيد من سباع
الطير والغراب الاسود الاكل الجيف الساكن في الجبال ولا يقع الا كل الجيف ايقم المغيرة الا ... وتحقيق المقولة
السباع يستدعي رسم مسائل الاولى ذهب الى المنع من بيعها اجمع سلار وهو المحكي عن القاضي الا فصار وفي النهاية
كذلك الا انه استثنى الفهد وحده ونسبه في المذهب البارع الى اكثر المتقدمين وفي المقنعة وبعضها الدروس المنع الا
الصقر والفهد وما في … وقيل ومنهم من منع من بيعها الا الهر والجوارح طائرة كانت كالبازي او ماشية كالفهد ولم
اقف على قائل به الا … تجويز … ذكر في موضعين من الانتصار على ماحكي وحكي عن ابن حمزة والفاضلان وكشف الرموز
والمختصر وصاحب التنقيح والكركي والمقداد … بجواز بيع السباع كلها تبعا للانتفاع
بجلدها او ريشها وهو المحكي عن القاضي حكاه جماعة منهم … المبسوط الا انه استثنى … الاسد فانما
للخلاف في تحريم بيع الاسد والذئب … ونحوهما … في البيع … كما نوه ولكن
ارجاع بعض الاقوال الى بعض ممكن وتوقف في الارشاد وكذا ابو العباس في المهذب وقال العلامة في نهاية

الترم

الا بالمنع من بيع السباع مما لا يصلح للصيد لم يعد سطرنا الا لو قيل بجواز بيع السباع اجمع لفائدة الانتفاع بها كما اذا
كانت مما ينتفع عليها كان حسنا وهو اشارة الى نص الجنيد وسلار وابن حمزة وكذا الشيخ في النهاية على ما حكي عنه
اشارة الى ان المذكورة لا تقع على السباع اجمع لما نحن فيه مع بانها لا تقع فيها فقد نقل في الاجماع والاخبار الماضيين
المعاملة على ما لا نفع فيه وبالاجماع المنقول على خصوص الاسد والذئب والنمر ونحوها في الباقي بالمناط المنقح وبانها
نجسة فتدخل في النجس ويشمله قوله ص ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وقوله لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها
واكلوا ثمنها حرام بالاجماع والكل كما ترى اما الخبر المنقح فمكابرة لوجود الغالب في الجلود والوبر ونحوها في كثير منها
اما الاجماع المنقول والخبران فبضعفهما تحقق الشهرة على خلافهما فلا تقوى على تخصيص عمومات العقود والبيع كتابا وسنة
على ان المراد من الخبرين ما اشرنا اليه من تحريم الجهة الغالبة او مع القصد والا فليس في الوجود ما يحل من كل وجه
واما الاستناد الى نجاستها فمردود بالاجماع على طهارتها والاصل والاخبار ومما دل على جواز استعمال جلودها
منها او جلودها التي لا يمنعه من اجماع منقول والاخبار كما ستسمع وقوله القدر لا يصلح الا لشيء من السباع الى
والقدر لا يدل على النجاسة كما توهم مع انه ضعيف لنفيه فلا يصلح للشيء ونحو ذلك لا شيء الا الاصل والقول
لانها اعيان طاهرة ينتفع بها نفعا غالبا فلا سفه ولا يرتفع شرائها فتندرج تحت العمومات بلا معارض مضافا
الى الاخبار المعتبرة منها الصحيح عن الفهود وسباع الطير هل يلتمس التجارة فيها قال نعم ومنها الصحيح الاخر لا باس بثمن
ومنها الخبر عن بيع جلود النمر فقال مدبوغة هي فقال السائل نعم فقال ليس فيها باس ومنها خبر قرب الاسناد عن جلود
السباع وبيعها وركوبها ايصلح ذلك قال لا باس ما لم يسجد عليها ونحوها اخبار اخر حيث دلت على جواز اتخاذها
وركوبها والانتفاع بها وبجلودها الدال على قابليتها للتذكية واما الاجماع المنقول على تحريم بيع لا يصلح
والمنع ضعيف بالاطلاق لاكثر بين خلافه واطلاق الحلي دعوى الاجماع على وقوع التذكية على الجميع وبالجملة الحكم
واضح بما بعد ما حققنا ما دل على جواز بيع فرو السباع وجلودها وبيع الهرة من اجماع منقول على ذلك
الثامنة ان منافع السباع لا تنكر كما اشرنا الى الوجه الذي بحثت فانهم ذكروا ان من جملة منافعها
لسم الحية ونحوها وذكروا ان لها منافع كثيرة في المسلمة وان الغراب على اقسام منها ما سمعت وقد حكي الاجماع على
تحريم الابقاع في الجلالة في لا ينفع وظاهرا في الاسود وقطعوا عليها من اهل المبسوط
النهاية والتهذيب والنافع من الحكم بالكراهة مع انها في ثلثه الاول فابلية الحل على الحرمة ومنها الزاغ وهو غراب
الزرع والغداف وهو اصغر منه اغبر اللون وقد اختلف الاصحاب فيهما والاظهر الحرمة وفاقا للمبسوط والخلاف
والايضاح والروضة وغيرها للاجماعين المنقولين على العموم من الاخبار ككلمة منها الصحيح لا يحل شيء من الغربان زاغ
ولا غيره والمعارض كخبر زرارة ضعيف سندا معروف الكل فلا يعول عليه والله اعلم المسلمة الرابعة ان بعضها يساوي
في التحريم لان يتناول المحرم حرام وهل بيع لها وضع عليها الكل نعم لامكان الانتفاع بها بجعلها تحت حيوان اذا
ذبحت في حق المطعوم بالبيع في المجانسة نقل العلامة في القواعد وغيره على جواز بيع الهرة من السباع وجميع ما يصلح للصيد
منها كالفهد والكلب انه لحصر الشهرة المعتبرة به وكذا تدبيب قد يتخيل من اطلاق منع بيع ما لا ينتفع به عدم جواز بيع ما
هو كثير الوجود كالماء والتراب والحجارة مع انه لا اشكال في الجواز الا ان تخلو من النفع بالمرة فانها
لا تصلح للمعاملة اما الثاني فواضح واما الاول فلانها متمولات وقد جرت به السيرة القاطعة لكن نقل
في التذكرة على كراهة بيع الماء ولم اقف على مستنده نعم لو احال لانه يباع منفردا تبعا للارض وعلى الاول يكون
راكدا ومتابعا والثاني يكون دائم النبع وغيره انه وغير التابع يباع كيلا وغير كيل فلا بد في جميع الصور من
القواعد الفقهية من مشاهدة واعتبار لوزنه او كيله والخطر وخفته ونحو ذلك مع انه يباع في امصار الفقر
القريب غير منطبق الا على مشاهدة الفقدان وهو غير كاف ولعل اتباع الناس فيه لانه من باب اباحتها للفقراء
من شكال لانها اباحة معوضة فيجري فيها الغرر والله اعلم ومما يتفرع على هذه المباحث عدم جواز البيع الزباق
بل مطلق المعاوضة عليه نص عليه العلامة وغيره لا شتماله على تجنيس الخمر وتحريم الامام ونباه على انها ذات
نفس او نجس ومتنجس لامتزاجه بالخمر وهو لا يقبل التطهير او نجس ومحرم ليس فيه نفع غالب بناء على
ليست ذات نفس لانه من الحشرات وهل ينتفع به فيه الحرام قبل الكل نعم للاصل ويجوز اقتنائه لذلك
بذل المال في مقابلته فيه الاشكال لكن قد عرفت ان الاصل في كل نجس كذلك عدم جواز الانتفاع به ولا يجوز
وغيره كسائر المحرمات الا مع انحصار دفع الضرر فيه كما مر في الخمر مع اشتراطه التابعه وانفا الترياق
عن هذه الا مريب حيثما حكي تحقيقه عند الاطباء فيجوز بيعه على الكل للاصل بلا معارض فانه عظيم النفع
وكذا يتفرع عليها ابيع على الكل للاصل بلا معارض فانه عظيم النفع المنفصل من الادميات مثل احرازه او
فانه من فضلات ما لا يؤكل لحمه وكذا اطلاق المعاوضة عليه قريب الجواز فيه العلامة وغيره وهو الا صح للاصل
بلا معارض فانه غير طاهر محكوم الانتفاع بها نفعا معتبرا سواء الجفاف على الاطلاق كما هو لا قرب لعدم
الاطفال ولا وجه لبقائه على حكم فضلات ما لا نفس له من البصاق والمخاط ونحوهما فان المحترز عنه
كما علمت منا فمن كما هو قضية الاصول والعمومات وبالجملة الحكم هنا كالبان جميع الحيوانات المحللة من ماكول اللحم
وغيره وقد نقل الاجماع على خصوص بيع لبن الاتن مع حصره الاشتغال بالعين واكل لا اشكال فيه انما الاشكال
في لبن الحيوان المحرم اللحم ولا قرب تغييرا لانه فرض له نفع معتبر بيع لذلك اذا تمهد هذا فاستيجار المرضعة
للاولاد ان كان من باب بيع اللبن فلا بد من ضبط المقدار وان كان من باب بذل الاجرة في مقابلة العمل
من ضبط المقدار وان كان من باب مدته فيكون اللبن من باب التوابع وتطبيقه على القواعد مشكل لكن الشيء و
الاخبار حكمت به كما لا يخفى والوجه انه مع استيجار اليهودية للارضاع وان كان اللبن نجسا ولو كان بيع
مع ومما يتفرع على اشتراط الانتفاع بيع الدار او البستان او الحمام وبالجملة مطلق العقار والطريق يوصل
بوجه من الوجوه فانه في بادي النظر في هذا الشرط لا يجوز بيع نحو ذلك لكن العلامة وغيره نصوا على جوازه
لمن منع مستندا العدم الانتفاع به وردة بامكانه باذن الجار وشراء العقار المتصل بحيث يكون مجاز
وهو مشكل لان مثل هذا الامكان قد لا يرفع السفه ببذل المال في مقابلة ما يمتنع به الانتفاع بالفعل
القوة الا ان بنا والله وهو هو احوط على امر وهمي لكن على الاول يكون الشراء لا نهاية مع علم المشتري بالحال

ولا يخفى انه حينئذ يجب حمل الرواية على تحقيق الثمن وما يتفرع عليه ما ذكره في القواعد والتذكرة والتحرير والدروس و
جامع المقاصد من بيع الصنم لكنهم قيدوه بقيد واجازوا بيعه مع الانتفاع برضاضه حيث يعتبر بكونه من الجواهر والاثمان
والحقه الشهيد فقد تكلف للتقييد بانه لا يحتاج الى مثل ذلك لان القليل منه معتبر وهو منتفع فانه يجوز بيعه ولا ينتفع
اصلا والاكثر انهم من الثياب فانه لا يجوز بيعها الا اذا امكن الانتفاع بها بسببها كالمسكوك وقد يكون الجماد ادخل
في القيمة بناء على ان الامر منه بواسطة تفضيل الهيئة بان ثبت الجوهر وكيف كان فالحق جواز بيع جميع هذه الاشياء الا من
جهة عدم الانتفاع حيث يعرض ذلك الرابع ما هو محرم في نفسه وهو ما اشار اليه وفصل الشارع عليه بالخصوص لا انها مسترة ولا الغاية
ولا يخفى كحمل لبعض الحيل ينبغي المحرمة ذوات الظل ولعل مع التقييد بالحيوان في العبارة الظهور بها فيها فقد صرح الشيخ
والشافعي وغيرهم باختصاص الصورة بالحيوان وان التمثال يشمل الحيوان والاكثر وان لم يفرقوا لكن مرادهم الظاهر ذلك لكن
في الجواهر ان اهل اللغة فسروا الصورة والمثال والتمثال بما يعم غير الحيوان ثم ان نقل ان معناه الاخبار هو التقييد في بعض
الاخبار ومثال الطير او غيره ذلك وفي بعضها صورة النبات وفي بعضها بمثال الجسد ثم ساق اخبارا اخر يدل على اطلاق المثال و
الصورة على غير ذي الروح انتهى وقد كشف اللثام المعروف بعد ان رمى التماثيل والتصاوير انتهى والتفصيل ان الصورة اما
مجسمة بنفسها ام لا والاولى اما على مثال شيء جسم او غير جسم والاول اما حيوان او غيره والثانية الغير المجسمة بنفسها اما
على مثال شيء جسم او غيره وهو اليهم اما حيوان او غيره والوجه المقسم ما يعم الى الحيوان مضا عرف الاقسام اذا تمهد هذا فنقول ان وقع الحكم
في العبارة والنافع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس والقصر على الصور المجسمة وقد قسم منه واستعمل في الغضبان
والاظهر ان المراد بالصورة ذات الروح وبالمجسمة ذات الظل ومعلوم ان الشارع لم يعم في الشرع والكرك والمشي ان المراد بالصورة
ما يشمل ذات الروح وغيرها وعلى الاول يكون التحريم مختصا بالصورة ذات الظل من ذي الارواح كما هو المستفاد من عبارة
الشيخين وسلار فههنا دعويات احدهما حرمة الصورة المجسمة الحيوانية لصغير او كبير صغير او صحيح تام او ناقص مع صدق الاسم
عرفا فاما الدعوى الاولى فدليلها الاجماع المنقول في جامع المقاصد ومجمع البرهان وغير ذلك والمؤيد بالشهرة العظيمة التي
كادت ان تكون اجماعا محصلا فقد نسب في المنتهى الاتفاق الى علمائنا وجمع من المتاخرين وفي الكفاية لا اعلم فيه خلافا
قلت مضافا الى الاخبار منها ما رواه الصدوق في حديث المناهي عن النبي انه نهى عن التصاوير وقال من صور صورة كلفه الله يوم القيامة ان ينفخ فيها وليس بنافخ وفي ما رواه في الخصال وما روي عن ابن عباس نحوه
وما تقدم في خبر المحقق من سالبه للحكم والمتشابه فغير مصير صنوف التصاوير ما لم يكن فيه مثال الروحانيين فلا تعلمه وتعليمه
فان مفهومه كمفهوم بعض الاخبار دال على ما اختبر فيه اشخص واما الدعوى الثانية فنقول اما تصوير ذوات الارواح وليست بمجسمة
فلا دليل على جوازه الا الاصل والعمومات الاولية واطلاق ما دل على الامر بالاكتساب خطيبة في كتاب وسنة يقتصر فيها على
ذلك على المتيقن وفاقا للاكثر وكافة المتاخرين فيما حكي عنهم خلافا للمحكي عن الشيخ فيما حكي عنهما وتعليق النافع والمنتهى والقح
والروض وظاهر الكفاية حيث اختار تحريم ذلك واستحسنه صاحب ايضاح النافع ومال اليه في الكفاية وكذا الاردبيلي ومن قال الاقوى
والفاضل في مجمع على تقدير ان المراد من الوصف بالتجسيم حيث هو المعلل لا التمثال يكون الكل على الجسم فالمعنى ويصير المنقول الى
من الاكثر مبنيا على فهم جميع الوصف الى التمثال كما هو الظاهر بل المتعين لانه على ذلك التقدير يكون وصف التجسيم مستدركا اذ ما من مثال

الا وهو جسم ما يعرض مكين التصوير على مثاله وكيفية خلقه لا اسناد اليها المطلق حيث يوهمه وكيف كان فيدل على الاول مضافا الى
الى ما سمعت من الاخبار المطلقة في الرخصة في الجلوس عليها والامتهان منها قوله كان لعلي بن الحسين وسائد وانماط فيها تماثيل
يجلس عليها ومنها الخبر عن الوسادة والبساط يكون فيه التماثيل قال لا بأس به ويكره في البيت ومنها الصحيح لا باس ان يكون
في البيوت اذا اخرجت رؤوسها او قرضت او سوى ذلك فيحمل على القول بذلك الاطلاقات المتقدمة لان الاصل مستمع بها وان
المذكورة بين ضعيف السند والدلالة كالاول وبين ضعيف السند كالثاني والثالث وبين ضعيف الدلالة على جواز العمل
كالاخير فانه لا تلازم بين جواز الابقاء واستعمال المفروش وبين جواز العمل الا ان الاجماع عليه مع انها معارضة بالموثق
الرجل يلعب بما فيه تماثيل فقال لا انا لم نعظم وانا نتنفذ من الاخبار انما هي عن التماثيل على الاطلاق قلت والظاهر عليه الاكثر القول
وضعف مقابلها اما الاطلاقات فاولها ما فيها هنا الشهرة التي عندنا من القرائن الموجبة لتخصيص العموم فضلا عن تقييدها
وثانيها منها ما هو قاصر السند ومنها ما هو ضعيف الدلالة وان صح سنده ولا جابر لها بل المحقق ما يزيد وهنا اما الصحيح
فواضح واما ضعف الدلالات فلان ما فيها من الصورة والمثال والتمثال ظاهر في ما عدا الصورة الحيوانية مع ان في بعضها صورة
وصورة طير ومثال الجسد وفي خصوص المجسمة لان في بعضها لا باس اذا غيرت رؤوسها وفي بعضها قطعت وفي اخر كسرت ووقع
ما يفيد ان محل الحرمة هو ما ذكرناه لان الاخبار المطلقة تنفي التصوير وان الصورة حيوان لا ينقص منه شيء سوى الروح فان فيه الصورة
الحيوانية المجسمة لانها على الذات فيما عنه ثم التي تتصور لا ريب النفخ فيها اذا ما سويا معه وبعين صرف مع ان الحكم الراوي
ما كان على نحو الاشتام والبيم مقابلة التصوير بنقش الحيوان على الخاتم في بعض الاخبار يعطي عن ذي ما لم يكن حيوانا بالاسم الصورة
في ذلك كله يكون غاية ما في الصحيح ثبوت الباس في مفهومه وهو اعم من الحرمة بل ربما يشير بالحمل على ما عداه في ذلك بعينه لا كثر من ما فنقا
بل المفهوم الموافق للخصم يجب الغاؤه بعينه لا يكون كثرة الاخبار والظاهرة الصحيحة بسند بعضها في غير الاخذ بها
وان اعرض علينا لا كثر بل ذلك يزيد وهنا العموم احتمال عدم العثور عليها والغفلة عنها فجعل من ما تو عثرنا على خبر معتبر
عنه فان اعرض الاكثر عنه لا يوهنه باعتبار قريب احتمال الغفلة عنه وعدم العثور عليه ومعها وبالشهرة المستقرة بعد الاخبار
المرخصة كما سمعت والاخبار الدالة على الجواز لا سيما بعضها على الحائط والسرير وانما الضعيف يعدم الملازمة بين جواز الابقاء وبين
الاحداث فلا يخلو عن مكابرة فان الظاهر ان غرض الشارع حسم مادة وجودها لا تجويز عملها سلمنا لكن استعمالهم لها وكثرة وجودها
في منازلهم مرشد الى ذلك فيقع ان هناك اخبار تدل على منع الاستدامة ايضا كخبر علي بن جعفر عن مسجد يكون فيه تماثيل يدل
يصلي فيه قال تكسر رؤوس التماثيل وتلطخ رؤوس النساء ويصلي فيه وصحيحة البقر من الحان ما يجوز فيها التماثيل ايصلي فيها قال لا يصلي فيها
يستقبلك الا ان لا تجد بدا فتقطع رؤوسها والا فلا تصل فيها لكن يجوز حملها على الكراهة اجماعا محكيا في عدة مواضع ويؤيده الاول
خبر المحاسن انا لا ندخل بيتا فيه كلب او صورة ولا تمثال يوطأ فان من المعلوم عدم حرمة بقاء التماثيل بل هذه الاخبار حجة للقول
بجواز ابقاء التماثيل ذات الظلال للاطلاق والاكتفاء بالقطع والكسر وقد اجاز بعض مشايخنا ذلك تبعا للمحكي عن الاصل وهو ضعيف كما
عرفت استفادة حرمة هذه المادة من ظواهر الادلة واما تصوير غير ذات الارواح من الجمادات والاشجار والنباتات والشمس والقمر
ونحوها فلا اشكال في جوازه وقد حكي عن الحلبي وكافة المتاخرين ذلك وهذا القول مبني اما على قرائن خارجية تقتضي عموم الصور المجسمة
الشامل لما سوى الحيوان وجماعة وقد اشرنا اليه وانتقاء تخصيص التحريم من مفهوم العدد من العام المخصوص كما هو المتبادر او من مفهوم

اللقب بناء على التبادر في خصوص كلمات الفقهاء وان مر ثبوت الوفاق والخلاف لكن الاوجه اهل اللغة دون اهل العرف العام هو عموم
التصوير والذي يظهر لي من ملاحظة الاخبار وكلام الاصحاب معا انه لا اشكال فيهما في ارادة التمثال والصورة ان كانت في بادي النظر لا
تخلوا من اضطراب وتدافع فاصل الاباحة فكم في اصل عليها وعمومات العقود فانه يثبت بجواز بيعها والاجرة عليها وصيرها
عن الاول ظاهر في انتفاء التحريم بذوات الارواح والباقي منها ما نهى الاول على تحريم ذوات الارواح واما الاطلاقات
تحريم التصوير كما تقدم فانه يحرم ذوات الارواح وان ادخل الاعتبار من قبيل الجسم منها اصنام فكم في كلام الفاضلين ومعهما
لو وجها وبالجملة فظاهر الاصحاب بلا ريب هو ما قلنا ودليله ما ذكرناه مضافا الى خصوص صحيح المحمدين احدهما لا باس بتماثيل
الشجر والشمس والقمر وقال الامام ... شيئا من الحيوان ... فيها سنده الا الحيوان بالشجرة والسيرة المستمرة اذا تمهد هذا
فلا بلحاظ الى ما عن الفاضلين من تحريم التماثيل المجسمة وغير المجسمة والى الاطلاق الى الفلاح القول بحرمة التماثيل والصور مطلقا
بالقائل بحصوصية ذات الارواح كما يعطيه ... ابي جعفر المتقدمات حسبما فسرها ... فيكون ذلك موافقا للعمل
نعم جعلها ما يجوز ان ... من ذلك فاذا لنا ولا شبها القضية ... مضافا الى الاخبار الواردة في تفسير قوله تعالى
يعملون له ما يشاء من محاريب وتماثيل من انها ليست تماثيل الرجال والنساء ولكنها تماثيل الشجر وشبهه مع ان ذلك كله لا
اذ لا يخلوا بساط ولا وسادة عن الاشتمال على ما فيه شيئا وهذه الامور الراجعة ولا سيما الاصل يقتضي عدم الفرق بين
القطنية وغيرها فلا وجه على تحريم على القطنية منها كما قد توهم عبارة ... وما منا هاهنا كما اشرنا اليه واما ما قد يستدل
به لاطلاق الفاضلين ... من ان الملائكة لا تدخل بيتا فيه تماثيل ... الا ...
لا تقع صورة ... الاخبار ... عن عدم نزول الملائكة بيتا يكون فيه تماثيل فانه
اما الاول ... على ... او ... او تقييد ان ما تقدم او يحملان على الكراهة
اما الاخير فقد عرفت الحال فيه مع انها تشعر بالكراهة اشعارا بينا بحيث لا يخفى على ... ان ... في ... صورة الحيوان وغيره حيث
او يكون على مصداق الاسم عرفا وتصويرا لبعضه بعض ... عليه لا مانع منه ومنها انه لو اشترك اثنان او اكثر في تصويره جميع د
تعلق به الحكم لتصويره وصف كل منهما به ولو تعاقبا فالاخير هو المتصف واما الاول فانما يأثم بالتسبيب ولو عمل واحد الاجزاء
متفرقة وجمعها آخر فالحكم متعلق بالجامع ومنها انه لو اشتركت الصورة بين الحيوان وغيره في الصور لا اشكال في الحكم
في اتباع القصد اشكال ومنها انه هل يجب على الحيث محو الصورة المحرمة والمكروهة او يجوز اقتناؤها واستعمالها و
الاستعمال بها ظاهر الاول لكن قد عرفت ان غرض الشارع حسم مادة الفساد والاصل وان اقتضى الاختصاص لكنه لذلك
مشكل ولذلك قال الاستاد ... ان ... ما صنع الحرام حتى يلزم الاثم على ... ومنها انه يختص بما ينتمى الى
الحيوان لا يلحق بخصوص كالبقر والعلقة والمضغة ... قطعا ويقينا ومنها ان ... بصور الجن والملك
امكن فهل يلحق ... بالحيوان ... والحق ... للاصل ... لا يسلم ... ومنها انه هل
يجوز فلا يمنع ... المكلف ... من ... الذي ... وجوده ... على التعبد المحض فلا و ... الغناء
كالكتاب والكلام عليه يقع في مقامين الاول في موضوعه وفيه مسئلتان احدهما ان الغناء هل من مقولة الاصوات او من كيفياتها
الكلام الثاني فقال الاكثر الفقهاء والعلماء على ما حكي عنهم حسبما هو المتبادر ان الصوت اذا كيف بكيفية خاصة سميت
تلك الكيفية غناء لا نفس الصوت خلافا لكثير من اهل العلم حيث زعموا انه من مقولة الصوت ولو وجد لكنه ضعيف القائمة

انه

انهم قد اختلفوا اختلافا عظيما في تفسيره ومن راه في بادئ النظر يحكم عليه بانه حقيقي يوجب النظر في التعادل والترجيح
كان ياخذ بقول الاكثر او الاعرف او يوجب الجمع فيوخذ بالجامع لصفات الكل لانه المتيقن والا اصل جواز ما عداه
او يوجب تقديم المثبت على النافي وقد كنت قديما اقدم المشهور في هذا المقام مستكشفا به ما عليه اهل اللغة الاول الموجب
الحظابا الصادرة بوقتئذ عليه لانه مقدم على كل شيء بعد فوق الحقيقة لانه عين المتنازع في مثل المقام اذ لم اجد احدا ادعاه في
الغناء انكي بعد التامل التام وجدت ان الحق ما قاله الاستاد المظفر وغيره من ان قصدهم اجمع احالة على العرف
والاشارة اليه وانهم متفقون عليه لا يختلفون فيه وعبارة اخرى وبينهم لا اعتراض ادعا الرجحت جنسا اخر كما هو
شانهم في التعاريف اللفظية فيكون المراد بيان انه من مقولة الاصوات او كيفياتها كما يقولون سعدان نبت
مجرد بيان انه نبت ولذا لا ترى بينهم نزاعا مع اشدة اختلافهم في التعبير وقطا ... في القدح فيكون ذلك دليلا ايضا
على ما قلناه من امر الكل بالرجوع الى العرف الذي لم يزل مرجعهم في فهم الخطابات وتنزيل الاطلاقات وبعد ان كان هذا
هو المراد فلا نضبطه ببيان تزيد على ذلك لانه لا يكاد يكيال ولا يوزن بميزان بل قد يتحقق في الصوت الخالي عن الترجيع
والرقة المشتمل على الخشونة والغلظة وفي اثنائه الترجيع المتصف بالحسن في مع الطرب المناسب للصدر الخاص بالله في
مقرح القلوب المهيج للبكاء الى غيره الا المشتمل على الترجيع المطرب كما فسره به الماتن في شهادات
الكتاب والعلامة في التحرير والارشاد والشهيد في شهادات الدروس والكركي وغيرهم ومن جعله الكاشاني هو المشهور
ومنهم من جعله عبارة عن نفس الترجيع ومنهم من جعله عبارة عن الطرب ومنهم من جعله عبارة عن تحسينه ومنهم من
جعله عبارة عن رفعه وهو الانسب ومنهم من جعله عبارة عن مده وتحسينه ومنهم من جعله عبارة عن مده وترجيعه ومنهم من جعله
عبارة عن تحسينه وترقيقه ومنهم من جعله عبارة عن ترجيعه الطرب ومنهم من جعله عبارة عن مده وترجيعه والطرب ومنهم من
جعله عبارة عن الصوت مقيدا بالطرب او الرفع او الموالاة او الترجيع او الاطراب وفي القاموس ومنها كما من الصوت
ما طرب به والحالة في الصحاح على العرف ومن العجب انه ذكر في جمع البحرين له معنيين احدهما ما يسمى في العرف غناء وان
لم يطرب والثاني ما حكيناه عن الصحاح ومثله شارح ومثله شارح والقدس ومجمع البيان ومع الحكم بالرجوع الى العرف كما تقدم
فلا معنى للتقسيم وبالجملة اقتصار الاكثرين على المعنى الحاصل يفيد انه هو الحكم به عرفا عندهم فانه لو غايره لنبهوا عليه
هو مقتضى طريقتهم وقواعدهم في كل لفظ ورد عن الشرع تعليق حكم به ولم يعلم له معنى شرعي مع عليه فكل ما حكم به في العرف انه
طرب فحرام وما شك فيه ولو للاضطراب بقي على اصل الاباحة لا ما قاله المقدس من ان علم ما علم تحريمه بالاجماع هو ما اشتمل
بالقيدين وبقي غيرها يبقى على الاصل ولا ينقل احد قولهم ان العرف لا يلتفت اليها اهل اللغة لو ثم تقصده به اتفقوا على الاكتفاء
بعضهم في تفسير الطرب والاطراب والتطرب بل والجمع بين كلها تمام فانه لا يزيد على ساير الموضوعات العرفية الامر
المقام الثاني في حكمه فنقول فيه قد حكي في جميع ابوابه انه لا خلاف في تحريمه وتحريم الاجرة عليه وتعلمه وتعليمه و
واما الاجماع ... وينقل نقلا متواترا بل كاد ان يكون ضروريا من هيا في الكتاب والسنة ما طفحات به والقطع
من هذه الادلة انه يحرم لنفسه في حد ذاته وخلافا للكاشاني والخراساني في تخصيصهما الحرام منه بما اشتمل على محرم من خارج
مثل اللعب بالات اللهو ودخول الرجال والكلام بالباطل فاذن بل هما محجوجان بالاجماع المذكور ولا يقصهما موافقة القران

وجملة من طغاة القوم في مقابلة ما سمعت ولا سيما الضرورة فاشرف الحكم المذكور بين الامامية كالزنى واربع كما
هذا الفتح افتل هذا يقول في حق تحريمه مع اخبار آحاد ولو فرض بلوغها الى اعلى مراتب العدد ولا الزم [illegible]
وهي تقرب من اثني عشر خبرا مطعون في اكثر اسانيدها ضعيفة ولا [illegible] اجمع مع انها من حسنة [illegible] الشهرة واكا
والكتاب مع موافقتها للعامة ومعارضتها بما هو اقوى منها مما ذكر [illegible] يبلغ خمسة وعشرين خبرا ما بين صريح الدلالة وما بين ظاهرها
والكل قاض بتحريم الغناء مطلقا من غير تقييد مويدة بالاخبار الدالة على تحريم استماع الغناء وهي ثلاثة واخبار تحريم ثمن المغنية
وهي خمسة فلو كان الغناء حلالا في غير القرآن والادعية والمناجاة لما حكم بتحريم سماعه وتحريم ثمنه وانه سحت وان تعليمها
كفر والحاصل انا نعوذ بالله من هذه المذاهب الفاسدة التي ابتدعها اهل التصوف لاهوآءهم [illegible] على ان هذه
الاخبار التي استندوا اليها بين آمرة بقراءة القرآن بالحزن وآمرة بقراءته بالصوت الحسن وليس شيء من الامرين [illegible] بعضا
حتى يستثنى الغناء فيها ولضعف الدلالة باستثناء التعزية بحيث لا يعول عليها وما استفهمه معظم من هذا الاستثناء [illegible]
فهو اشتباه في الفرق بين الغناء والنياحة وهما متغايران عرفا ولغة كما سيجيئ [illegible] حتى ان ايه القدس بان البكاء والتفجع مطلوب
ومرغوب وفيه ثواب عظيم والغناء معين على ذلك وانه متعارف دائما في بلاد المسلمين من زمن المشايخ الى زماننا
هذا من غير نكير احد وهو كما ترى واما استند اليه بعض هؤلاء [illegible] من انه بين ما دل على استحباب قراءة القرآن
والتعزية والدعاء والمناجاة وبين ما دل على تحريم الغناء عموما من وجه فيتساقطان ويرجع الى الاصل وهو الرخصة ولا يخفى انه اوهن
من بيت العنكبوت لان الحكم بالتساقط فرع التكافؤ المفقود هنا قطعا فان ما دل على الثاني لا يكاد يقبل التخصيص فضلا عن ذلك
لظهور [illegible] الغناء [illegible] لا يقبل ذلك وانه من قبيل الملاهي والكذب مع ما ورد فيهما ثم من انه ما اجتمع الحرام والحلال
الا وغلب الحرام الحلال ثم انه يلزم على [illegible] ان جميع المحرمات بالعموم اذا عارضها الاستحباب كذلك تكون مثل ذلك حتى
الزنى [illegible] مع التماس المؤمن وادخال السرور على المؤمن وهو من الفحش [illegible] سلمنا ذلك كله لكنه انما تم
لو جعلنا الغناء من الاصوات اما لو جعلناه من الكيفيات كما مر فلا تعارض لعدم وحدة الموضوع تنبيه توهم بعض
من لا تحقيق له من غلط العوام في فهم الالفاظ ان الغناء لا يطلق على ما لا يتبع قراءة او ذكرا او مناجاة او ما لا يكون بلسان
الفصحاء والبلغاء فزعم ان الاثر لا يتحقق الغناء في شيء من ذلك فاباحه فيها من حيث لا يشعر وهو خطأ محض فان اهل
العرف بعد التنبيه يطلقون على هذه الكيفية في نفسها انه غناء وان [illegible] القراءة مثلا عليها وما يعرف ذلك
انه يلزم مما ذكر عدم وجود الغناء في ايام العرب بل ولا في ايام الخلفاء من العباسيين والامويين مع ان الغنى في تلك
الايام يكون التماس هذا القبيل كما لا يخفى على من لاحظ اشعارهم واثارهم وما حكي عن مغنيهم سيما ابراهيم شيخ المغنين
بقي الكلام في شيء وهو انه لا تلازم بين الغناء وبين حسن الصوت بل كل منهما ينفك عن الاخر بالوجدان خلافا لمن توهم
ان الثاني يستلزم الاول حتى جعل حسن صوت داود [illegible] الاعتبار انه كان يسقط له الطير وصوت زين العابدين
[illegible] سقوط السقائين [illegible] اذا مروا عليه [illegible] القراءة دليلا على جواز الغناء وهو مقطوع
عرفا فان اهل العرف [illegible] حسن الصوت [illegible] وبالجملة من تامل بعين البصيرة [illegible] قلبه
علم انه لا [illegible] من الغناء وانه مادة [illegible] العشق واصل وجوده [illegible] الشهوات

للذات

للذات باعث على ارتكاب المحرمات [illegible] المحصنات اجارنا الله منه ومن سائر [illegible]
ومنها [illegible] من بعض افعالهم [illegible] من سبب ارتكابهم [illegible] ما اصابهم من عشق [illegible] من اعظم الاكاذيب
الفحش الا اساليب في تحصيل الغناء [illegible] والتقرب [illegible] الاتصال [illegible] فاعلم
[illegible] بغضب الرحمن اذا تمهد هذا فاطلاق [illegible] شامل للغناء [illegible] تزف العرائس خلافا للفاضل [illegible]
وحاشيته الارشاد والايضاح [illegible] والمسالك والكفاية [illegible] بالرخصة [illegible] في العرس [illegible] عند الناس [illegible]
وهو الظاهر من الدروس وجامع المقاصد [illegible] المقدس وصاحب التنقيح وربما نسب الى المشهور لكن [illegible] هذه الكتب
التقييد بانها لم تتكلم بالباطل ولم تلعب بالملاهي ولم تدخل الرجال عليها وفي البعض [illegible] التقييد بعدم اللعب [illegible]
التقييد بان لم يكن مستلزما للمحرم وما ذكر مثال وربما نسب الى المفيد وليس بموجود في المقنعة بل [illegible] عن كتاب احكام
واختيار التحريم [illegible] وكره [illegible] نقل عن [illegible] جماعة وليس كذلك [illegible] المفيد وسلار [illegible]
الغناء ولم يستثن [illegible] وهو المحكي عن [illegible] الحلبي [illegible]
التي تزف العرائس ليس به باس [illegible] الرجال [illegible] كسب المغنيات التي يدخل عليها الرجال
حرام والتي تدعى الى الاعراس ليس به باس [illegible] العرائس لا باس بكسبها [illegible]
كسبها وهو لا يدل على اباحة غنائها [illegible] وهو ضعيف [illegible] باجرها [illegible]
التلازم بين تحريم الشيء وتحريم [illegible] الاول [illegible] في ان تحريم الغناء كتحريم
لا يقبل التخصيص كالدليل العقلي [illegible] الاخبار [illegible] وهو المشاهد في نفس [illegible]
الكريم [illegible] ولا اقل [illegible] اصل الغناء [illegible] فلا يكون لها [illegible] تخصيصها او تقييدها وكيف
[illegible] على [illegible] من [illegible] هذا الكلام [illegible] في الحرام [illegible]
عن [illegible] المحرمات وكيف باعظم الملاهي [illegible] على عظم [illegible] هذه الاخبار
موافقة للعقوم فلا [illegible] الاول [illegible] بالتقية [illegible] لكنه [illegible] بانفراده [illegible]
مما ذكرنا [illegible] مع ملاحظة [illegible] في الاعراس [illegible] اجتماع [illegible] والفعال
ورجال في الاعراس كما هو المشاهد [illegible] الاستثناء [illegible] الامر [illegible] ملاحظة [illegible]
بقي الكلام في شيء وهو انه [illegible] على الرخصة [illegible] فلا بد من تفسير هذا الموضوع على الحقيقة لئلا يختلط
[illegible] فيما [illegible] على [illegible] كما في كتب [illegible] بالتزويج فلا [illegible]
من العرف العام [illegible] للنكاح [illegible] وبالجملة [illegible]
الاخذ [illegible] التحريم [illegible] الاستثناء [illegible]
الشهادات [illegible] والتمهيد [illegible] في القواعد والدروس والكفاية [illegible] المقدس [illegible]
المشهور [illegible] جماعة [illegible] الشارع والمقدس [illegible] عليه [illegible]
استند الى انه قسم للغناء لا قسم منه [illegible] عرفا [illegible] للاستثناء حقيقة [illegible]

التقدير واما الاستناد الى امره لعبد الله ابن رواحة بان يحرك بالقوم فاندفع يرتجز وكان جيد الحداء
فلما سمعه تبعه وقال له رفقا بالقوارير يعني النسا فضعيف لضعف سنده بل وامكان المناقشة في دلالته والعامل
انه تم خروجه عن منع الغناء فيما فالاصل كان في خروجه عنه حكاتم على تقدير استثنائه بعد دخوله في الموضوع فيقال بطرد حكمه
لغير الابل كالبغال والحمير كما يتجه القياس في هذه الاوقات الكلام لعدم تنقيح مناطه واما الترقص والهلاهل فوق مال العرب
المطلوب منهما فاذا قام تخصيصا عليها الاشكال فيهما مع غيبها حرام لانهما من الملاهي والله اعلم ومعونة الظالم بما
يحرم كما في الارشاد وهو المراد بما في التوائم وعندي كالتحرير والدروس واللمعة ومع صله وتعه والكفاية وغيرها
لتعبيرها اجمع بقول في الظلم وهو المراد الظاهر من اطلاق من اطلق معونة الظالمين كالنهاية وبقينا من التعبير بقول فيما
نهى عنه كالمقنعة والسرائر والكلام حيث الاتفاق على التقييد على اختلاف كيفيته في التعبير يفيد عدم تحريم اعانتهم على
فعل غير الطاعات بل جميع بذلك جماعة من المتاخرين كجامع المقاصد والروضة والكفاية تبعا للسرائر ونحو فلا خصوصية
للظالمين في ذلك بل يكون الغرض تحريم الاعانة على الاثم ولا يكون لهذا التقييد في الذكر نكتة الا ان يراد من الظالمين
مطلق العاصين بسبب انهم ظالمون لانفسهم بتعريضها لسخط مالكهم فلا يغايرون بالوصف الظالمين لغيرهم في اموالهم
او ابدانهم او اعراضهم او اديانهم كالامراء والقضاة من القاصرين عن هذه الرتبة لكن هذا العموم غير متبادر من اطلاق
لفظ الظالم عرفا كما لا يخفى وكيف كان فهنا مسئلتان الاولى اعانة مطلق الظالمين على الحرام ومن هنا اعانتهم
على المباح فاما الاولى فلا ريب في حرمتها عقلا ونقلا كتابا وسنة مستفيضة بل متواترة واجماعا منقولا بل
محصلا ففي الكتاب قوله تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ولا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار والركون
الميل والمودة والنصيحة وفي تفسيره سئلته هو الذي ياتي السلطان فيحب بقاءه الى ان يدخل يده في كيسه فيعطيه فاذا
كان هذا القدر من الميل محرما او موجبا لمسيس النار فبالطريق الاولى تحريم اعانتهم على الحرام ومشاركتهم في الظلم
بل المستفاد من هذه الاية بمقتضى هذه الرواية وغيرها ان حب بقائهم والميل اليهم لتحصيل بعض المطامع منهم محرم
ليتم لكن هذه الاية وما اشبهها نهي عن الركون بالبديهة لا تشمل اعانة مطلق العصاة على اثامهم بل باقي
واية النهي عن المعاونة قاضيان بذلك هنا وليس الغرض من حرمة الاعانة على الحرام [illegible]
وعد سبيل حرمتها على ما هو في نفسه محرم وان عفي عن مرتكبه بجهل او نقص او تقية ما لم يكن المعين مشاركا له
في العذر عنه واما المسئلة الثانية وهي اعانتهم على المباحات فظاهر كل من قيد الحرمة بانهم وما يلوح من فحوى هذا
اللفظ هو الاباحة حيث صرح به جماعة من المحققين منهم استادنا العلامة لكنه قيده بما اذا لم يكن من سبيل [illegible] بسبب
ظلمهم وكبرهم وجبروتهم او بقصد التقوي في اعلاء شانهم ورفعة منزلتهم وحصول الاقتدار لهم على [illegible] او تكثير
سوادهم قال فان كان بسبب احد هذه الامور حرمت ايضا [illegible] الا انه كانت خالية عن تلك الاحوال والاشباه فيها لا
[illegible] لا حرج فيها انتهى خلافا لبعض متاخري المتاخرين حيث حرم اعانتهم على المباحات والطاعات وشهد له ظاهر
كثير من الاخبار بل جميع جملة وافية منها وفيها الصحيح والمعتبر ففي الصحيح عن [illegible] فقال لي يا ابا محمد ولا مدة
ان احدكم لا يصيب من دنياهم شيئا الا اصابوا من دينه مثله وفي الخبر لا تعنهم على بناء مسجد ومنها خبر ابن ابي يعفور

ربما

ربما اصاب الرجل منا الضيق او الشدة فيدعى الى البناء يبنيه او النهر يكريه او المسناة يصلحها فما تقول في ذلك فقال
ابو عبد الله ما احب اني عقدت لهم عقدة او وكيت لهم وكاء وان لي ما بين لابتيها لا ولا مدة بقلم ان اعوان الظلمة يوم
القيمة في سرادق من نار حتى يحكم الله تعالى بين العباد الى غيره من الاخبار كخبر صفوان الجمال وغيره ان اعراض الاصحاب
ظاهرا وصريحا عن ظاهرها مع كثرتها واشتهارها بل تواترها ظاهرا يحتمل عدم عثورهم عليها مع ما فيها الاصل وان وقف
لاعتبار وموجب لصرفها عند المحل على الكراهة كما يشعر به التعبير بلفظ لا احب كما سمعت في الخبر او على ما اذا عرض نحو [illegible]
ونحوه كالاعانة الاغلبية احوالهم وبها يجمع بين ما دل من حب بقائهم في بعض الاخبار المجامع للاعانة على المباحات والطاعات ويمكن
عدم منع الحمل المذكور في خصوص الخبر المشار اليه لا يقدح لضعفه من حيث السند والانفراد والبعد عن مقاومة الاصل المقطوع به
المعتضد بعمل الاصحاب وقد تحمل على الاعانة المستلزمة ولو بالمقارنة لاستمرارهم على باطلهم كتكثير السواد او ايهام انهم على الحق
كما يرشد اليه بعضها فنعم لولا ان بني امية وجدوا من يكتب لهم ويجبي لهم الفيء ويقاتل عنهم ويشهد جماعتهم ما سلبونا حقنا
ثم قال فان هذه الاعانة مما لا ريب في تحريمها او تحمل على الاعانة مع حصول الميل او تقويم امرهم او اعلاء شانهم ونحو ذلك
وكيف كان فلو حرمت هذه الاعانة لما قام للمسلمين سوق ولادى هذا المنع الى انسداد باب المعاملة معهم ومزارعتهم ونحو ذلك هو
مما لا يستغنى عنه [illegible] ان الحكم على الناس [illegible]
الدراهم والدنانير فانها انما تخرج من ايدي الظلمة واخذها والتقلب فيها اعانة واستعانة وان هذا الامر عظيم ومنافي [illegible]
المشنا عليها بالتقيد [illegible] والمودة بتشييع جنائزهم وعيادة مرضاهم والصلوة معهم فان النهي عن ذلك مستلزم [illegible]
الاخير [illegible] الجملة ان بقاء هذه الاخبار على ظاهرها مرجوح بالاخبار والسيرة القاطعة واهل السنة خلفا عن سلف [illegible]
في شيء وهو ان الاستاد العلامة [illegible] قال والظاهر ان الذين [illegible] منهم وان لا [illegible]
فانهم هم اهل الباطل والناس كان من اهل الحق وان حصل منه ظلم فلا تشمله الاخبار لان ظاهرها ارادة من كان من الظلمة
[illegible] الاخبار لان ظاهرها ارادة من كان من الظلمة في ايام صدور الاخبار من الائمة انتهى وهو محل نظر فان من تامل
في الاخبار ونظر الى ما اشتملت عليه من التعليل [illegible] يحكم بان المدار على غصب الحق والجور على اهله وكونه سببا فيها
يقتضي ارادة اهل السنة لا يقتضي تخصيص الحكم بهم لانه لا يخصص الوارد بخصوص سببه المورد فالحق جريان الحكمين في سلاطين
من الامامية والتحريم في اعانة الظلمة من الشيعة على المباحات وغيرها وكذا حب بقائهم والركون اليهم ولا بأس بذلك [illegible]
اعانتهم [illegible] بل واعلاء شانهم [illegible] واما حب بقائهم لايمانهم فلا [illegible]
الاستمرار على [illegible] ان الله تعالى ثم هذا وليعلم ان ظاهر الاخبار عدم الفرق في الاعانة بين ما كان يقصد بها او مستلزما [illegible]
المذكور وبين ما لم يكن كذلك بل تدعو اليه الحاجة والضيق او غيرهما ولكن يتوجه عليه الاعانة المذكورة بل جميع بعض ما سمعت منها
[illegible] ما تدعو اليه الضرورة من تقية وغيرها فلا خلاف في الاباحة معه على ما اعيد واما الداخل في ديوانهم والتولية من قبلهم
فسيجيء في بحث [illegible] ثم مفصلا [illegible] بالباطل انما [illegible] تصف الميت [illegible] اوبان تذكر
الصفات التي لا يسوغ ذكرها [illegible] وليس المراد بالباطل
هنا ما يقابل [illegible]

شاركه في الحرمة خلافاً للاستاد حيث جعلها اعم ولعلّ الباطل بمعنى الهذر فالحكم عدم المنع فيه وان كان العموم كما هو وخصوص
الخبر لا ينبغي ان يقول هجراً فاذا جاء الليل فلا يؤذي بي الملائكة وليس المراد بالهجر ما فسره بعض الفحول من انه الخنا
والفحش والاخر هو الحاصل ان المرض تحريم الاكتساب بالنياحة المحرمة والحاصل من المرض تحريم الاكتساب ان
انما يحرم اذا تعلقت بمحرم ومع ذلك بحسن النظر في احوال النياحة واقسامها فهي اما بباطل او بحق والثانية اما ان يحصل الاجماع
ام لا وعلى كل حال فاما ان تقارنها محرمات اخر كآلات اللهو ام لا فههنا مسائل الاولى ان العرف فارق بين النياحة والغناء
كما هو واضح فان الاولى اصوات او كيفيات تهيج الحزن على فراق الارحام والاصدقاء واهل الفضل والعلماء والثانية
اصوات وكيفيات تهيج الشوق وتضرم النار في قلوب ذوي العشق وبالجملة السامع بمجرد السمع يفرق بين صراخ الحزين
وبين تطريب العاشقين ولو لم يقف على ذي الصوت بل يسمعه من داخل الدار او من وراء الجدار ومع فلا معنى
لاستثناء بعض الفقهاء للنياحة من الغناء فانه ظاهر في الفرد بيّن وقد عرفت المغايرة ومن هنا ترى الناس اجمع لا ينكرون
على النائحين ولا على المستمعين ولا يعدون غناء مباحاً ولا ينقصون صاحبه بنقص صاحب الغناء المباح ولكن لا بد
من ان في الحان قراء التعزية فانهم قد يشتهرون على الناس بالحانهم انهم نائحون وعند التامل تعرف انهم مغنون نعم لا ينبغي
التسارع في ذلك لانا بعد التامل نعلم ان النياحة مع مد الصوت فيها تمام المد وتجاوز الترجيع فيها الحد قد لا
تخرج عن صفة النياحة المعروفة ولم يطلق عليها اسم الغناء فلا بد من النظر وملاحظة حكم اهل العرف الثانية حرمة النياحة
بالباطل وحرمة اجر النائح والنائحة وهو مختار كل من وقفنا على كلامه من الاصحاب كالشيخين والتقي والحلي والفاضلين و
الشهيدين والمقدس والخراساني والشريف المعاصر والاستاد الماجد وغيرهم وفي الشرح الاجماع عليه وهو الحجة مضافاً الى كل ما
حرم الباطل من كذب وغيره وعموم اذا حرم الله شيئاً حرم ثمنه واطلاق الاخبار لما تضمن النياحة والاستماع اليها
كقوله اوصى النبي اذا امت فلا تقيموا على نياحة وقوله النائحة اذا لم تتب قبل موتها تقوم يوم القيمة وعليها سربال
من قطران ودرع من جرب وحديث فقيه انه نهى عن النياحة والاستماع اليها ولا يفرق في حرمة الاجرة عليها بين
بين المقاطعة وعدمها وبين الدفع مع قصدها التبرع وعدمه ومن الاكثر المحرمات بقوله لا يجوز بذل العوض في مقابلها
نعم لو اعطاها لا لاجل نوحها فلا باس قطعاً لكن هذا اذا تمحض الباطل اما لو خلطت بينه وبين الحق فظاهر حرمة خصوص
الباطل وكذا الاجرة في مقابلته بالخصوص ومن اطلق حرمة المخلوط او اجرته فلعله اراد ذلك اما لو خلطت النياحة
بصوت الغناء فان كان على وجه اخرجت الاسم عن المعنى الى مسمى اخر فقد صار غناء ولحقه حكمه وان كان لا على ذلك
بل تارة تغني وتارة تنوح فكما تقدم المسألة الثالثة جواز النياحة بحق اذا تجردت عن العوارض كسماع الاجانب صوت
النائحة فالذي اختاره الصدوق والشيخان والحلي والفاضلان والفخر والشهيدان والكركي والمقدس والمحدث البحراني والشريف
المعاصر والاستاد السادة هو الجواز بل هو مستفاد من كل من قيد تحريم الاجرة بالنياحة بالباطل خلافاً للمبسوط وابن حمزة
حيث حرماها مطلقاً منعهما اولهما الاجماع لانا لا اصل وعدم المانع والاجماع المنقول في المنتهى المؤيد بالشهرة العظيمة القريبة
من الاجماع المحصل بل ادعي تحصيله الاستاد المظهر وبالسيرة المستمرة خلفاً بعد سلف والخبر المشتمل على ابي جعفر بوقف
ثمن من ماله وهو في نوادب تندبه عشر سنين في منى ايام منى والخبر الحاكي لعقوم سلمة واخشاها على تعزية النبي لها على

ذلك

ذلك في الخبر الثاني لا باس من اجر النائحة التي تنوح على الميت الدال على حل النياحة بالملازمة بين حلية الثمن وحلية
المثمن المؤيدة بما مر من الاخبار المشتمل بعضها على امر فدك على النياحة احتج المعتصم باطلاق ما دل على حرمة النياحة وبما حكى
الذين سمعت والجواب ان الاطلاقات مقيدة وما كان منها ايضاً يكون مرجحاً بما لا يخفى فيجب تخصيصه بالراجح فان مرجح اولى
من العكس والاجماع معارض بمثله بل بما هو ارجح منه من وجوه عديدة نعم القول بالكراهة منهم غير بعيد وفاقاً للتهذيب [illegible]
لو رخص [illegible] الخبرة والنائحة فكرهها على الكراهة على عموم الجواز فانه من الموجبة الشامل للمحرم والمكروه فيصرف
الاول للاول والاخير للاخير واما مع [illegible] فالكراهة لا ريب فيها الخبر جابر ابن [illegible] حيث قال [illegible] لها لا تشارطي
كالنص على ذلك في التذكرة وغيرها والحكم ان القائل بكراهتها لم يجعلها مع شرطها الكلا كما صنع في التعريفات قلت النهي
حمل المطلق على المقيد توجب تنزيل المطلق في الكراهة على المقيد بالمشارطة قلت ذلك في الواجبات والمحرمات لا في المندوبات
والمكروهات كما هو معلوم من طريقة الفقهاء في ابواب العبادات والمعاملات والاسقطت المندوبات المجردة عن الحيثيات المعتبرة
فيها والوظائف المسنونة وكيفياتها لعدم السقوط عندهم ودليل على فهمهم انها انما لزيادة الاستحباب وكان اشتراط [illegible]
الكراهة والاستحباب مما يقبل الزائد والناقص بخلاف الحرمة والايجاب وان كان البعض اعظم من البعض [illegible]
ظاهر الاجماع عليه كما لا يخفى على من لاحظ المسألة الرابعة النياحة بحق مع سماع صوتها الاجانب واطلق الاكثر [illegible] الجواز
ذلك وان كان الاقوى في هذا المقام حرمة سماع الاجانب صوت النساء مثلما تقدم لذلك فكان بين الاطلاقين عموم
كما بين ادلة المقامين ومع ذلك فالذي ينبغي الرجوع الى الاصل وهو الجواز الا ان يدعى قوة اطلاقات التحريم فتخص بها
بالتخصيص لكنها ممنوعة وكذلك من سمعت ادخاله تحت النوح بالباطل قد سمعت ما فيه والحاصل ان الجواز كان
اقوى سيما مع ملاحظة ما سمعته من وصية ابي جعفر وامثال القوم فانه ما خفيت منه ما قام من النياحة [illegible]
جميع الخلائق واهل الاطراف كي يسمعوا فضائل اهل البيت [illegible] في ذلك خفاء فضائلهم وعلو شأنهم
في زمن بني العباس [illegible] شوكة بني امية [illegible] فلا يكاد [illegible] قول بعضهم ان غاية ما يجمعه [illegible] الصحيح
دون تعيين لخصوص الكلمات [illegible] بالعيب في اختيار هذا المكان [illegible] الا الكشف عن [illegible] الحكمة
فان قلت لا تحتمل اختصاص الباقر [illegible] الذي ذكرت فلا يفيد العموم لغيرهم [illegible] سيما [illegible]
الاطفال سيما ولو كان الامر مخصوصاً [illegible] لا انتفاء في وصية الباقر وامثال القوم [illegible] الرجال [illegible]
طيبات [illegible] بل وفعل جميع [illegible] ينقص عليه [illegible]
الخامسة في نوع يعم [illegible] حيث تحرم الاجرة [illegible] الاشياء من نياحة وغناء وغيرهما فهل يختلف الحال
بين ما لو كان [illegible] مكلفاً وبين ما لو يكن [illegible] او لا الاطلاقات تقتضي الثاني مع ان [illegible]
المحرمة لها جارية [illegible] المقامات [illegible] وجوده في الخارج [illegible] الغناء فانه مادة فساد [illegible]
بجميع [illegible] والجايز [illegible] المكلفين السادسة انه قد سبق في بحث الغناء ان [illegible]
النهي عن مصداق [illegible] الغناء [illegible] بالاسمين [illegible]
هذا الفرد تحت ادلة النوع ولا اقل من الشك فيبقى على الاصل لكن الحرمة اقوى [illegible] ان الاطلاقات [illegible] فيها

يعني ما ملك بها اهل الزمن وغيره وهو الذي يقتضيه الاصل وقيد في المقنعة والنهاية بكونه على اهل الذمة وهو وان اتجه
الاعتبار من جهة انه لا يعظم غير المؤمن الا انه معارض للاصل والاطلاقات تاملا فلعل الجواز اقوى والله اعلم
وحفظ كتب الضلال عن التلف والاندراس او على الصدر ونسخها وتعلمها وتعليمها لغير النقض والاحتجاج على
اربابها بما اشتملت عليه مما يصلح دليلا لاثبات الحق او نقض الباطل مع كونه اهلا لذلك محرم بالجملة لغير القصد الصحيح
حيثما شرع بوفق المقنعة من منع من سرائه والنافع والارشاد وشرحه واللمعة والتنقيح وايضاح النافع وجامع المقاصد
المنتهى والشرح والروضة ومجمع البرهان وغيرها وتحقيق هذا المطلب يتم برسم مسائل الاولى في تحقيق المراد من كتب الضلال
هنا فنقول فيه ان الذي صرح به المقدس وصاحب ايضاح النافع هو انها عبارة عما كان كله ضلالا لا بل ظاهر الثاني انه اجماعي
وهو ظاهر المقنعة والنهاية والمراسم وهذا هو الذي تقتضيه حقيقة اللفظ بلا قرينة دون تجوز وعلى ذلك يتجه تحريم التوراة
والانجيل لنقل العلامة والمقداد والكركي وغيرهم على انها محرفات ومعلوم انها منسوخات وكتب القدماء من الحكماء القائلين
بقدم العالم وايجاب الصانع وعدم المعاد وكتب عبدة الاصنام ومنكري الصانع قلت وبالجملة الذي يظهر ان
المراد منها الكتب التي وضعت للاستدلال على اثبات الضلال او نفي الحق فيدخل فيها ما تقدم ولو بواسطة تحريف
المحرفين سواء تقوى بها الكفر على الاسلام او الخلاف على الايمان واما ما اشتمل على الضلال في بعضه فلا يجري
فيه البحث المذكور والا لحرم الرجوع الى كتب اللغة والمعصرية والتفسير وغيرها من كتب المقدمات الذين لم يشتغلوا
في مسائل لا زمن بها فكيف تحرم في مسالة ذلك والا لوجب اتلافها فضلا عن عدم الانتفاع بها ومثل هذه كتب الفقه
المشتملة على مذهب العامة ولو بعضها فانها امور فرعية لا تكون طريقا الى الضلال في الاصول الا بما يتم مع انها مما يحتاج
اليه الفقيه في طرق الاستدلال وان للاطلاع على مذاهبهم دخلا تاما في التعادل والترجيح من غير فرق بين ان يكون ما فيها
موافقا للقطع او الظن وكذا كتب اصول الفقه فانها لا دخل لها في الضلال في محل النظر بل هي مشتملة على الضوابط الشرعية
والطرق الاستدلالية وهو من الواجبات فضلا عن ان لا يكون من المحرمات كيف لا وهي بالوجدان مما يتوصل بها الى الاحكام
الشرعية وبها يعرف تفريع الاحكام الفرعية على ادلتها الاجمالية واما كتب الاخبار والحديث لغير اصحابنا فان كان
لها نفع في امور العلمية او غيرها مما هو حق جاز قنيتها واستعمالها ونسخها والا حرم واما الكتب المنقولة من غير
كما شاهده في كتب القوم [illegible] فالواجب اتلاف الباطل وحده وقال في ايضاح النافع فيما اشتمل على الضلال والحق
ان افراد الحق عن الضلال غير متعسر وليس من عادة الاصحاب [illegible] وهو كذلك لكن [illegible] الاصحاب في الكثرة للتداول
اما العدم المتمكن من الاحاطة باتلاف جميع افرادها فلان [illegible] لا يحصل الغرض وان حفظ الامر وهان [illegible] ولذا
تراهم لا يعدون في اتلاف ما تحقق [illegible] مما اجمعوا على وجوب اتلافه ولان الغرض الصحيح يحصل غالبا بحفظها لا بتلفها
وينبغي ان يقطع بالبديهة بانه ليس المدار على كون الكتاب كتاب اهل الضلال وان يشتمل عليه بل المدار على اشتماله
على [illegible] فما وضع منها لمعرفة كيفية الاستدلال او الاهتداء الى معرفة معاني الكتاب والسنة والكتب المنسوخة
بلا تحريف كالزبور ونحوه من كتب الانبياء وكذا كتب التواريخ والسير والاحوال [illegible] فلا باس بحفظها ونسخها
واقتنائها ولا يجب بل لا يجوز اتلافها وربما وجب اتخاذها وقد كان عند الائمة عليهم السلام بعض كتب الانبياء وربما [illegible]

الاصحاب

لا سيما بهم فكان المتحصل من الفتاوى وفحص بالسيرة والفتاوى ان المدار على اختلاف الاغراض والمقاصد وترتب
المصالح والمفاسد فما وضع او حفظ للاستدلال على تقوية الضلال ولو بالمخالفة للحكم الشرعي الثابت بالدليل القطعي
يجب اتلافه من غير ضمان لقيمته ويدخل فيه كتب البدع في هذه الملة ككتب المجبرة والمفوضة والكتب المحرفة في خصوص ما اشتملت
وكتب الخوارج اصولا وفروعا وما عدا ذلك مما ذكرناه او لم نذكره يرجع فيه الى الاصل ولا سيما ما اشتمل على الضلال [illegible]
مع كونه مشهورا بما يوافق العدلية ككتب المعتزلة وبعض كتب الاشاعرة وتفاسيرهم واصول فقههم والصحاح الستة وقد نقل
على بعضه في ايضاح النافع والبعض الاخر فجميع ابحاثها والغرض من هذه التفاصيل التنبيه على ما في كلام المحدث البحراني
في التشنيع على الاصحاب بما كاد ان يلحق كلامه بموضوع هذا الباب المسالة الثانية ان كتب الضلال بالمعنى الذي تحرر اراده عندهم
يحرم حفظها بل يجب اتلافها ولو مع الامن من ترتب الضلال والفساد والاطلاع عليها حتى انه لو توقف اتلاف المشتمل على
غيره وجب اتلاف الغير من باب المقدمة لم يتوقف [illegible] اما وجوب الاتلاف فلتعلق الاتلاف فيه فالاكثر [illegible]
وخبر التحف في مواضع منه كقوله فيه وكل شيء منه مما يتقرب به لغير الله او يقوى به الكفر الا في حال الضرورة وقوله فيه
انما حرم الصناعة التي هي حرام كلها التي يجيء منها الفساد محضا ولا ريب ان كتب الكفر والخوارج لا يجيء منها الا الفساد وقوله فيه
يكون منه وفيه الفساد ولا يكون فيه شيء من وجوه الصلاح فحرام تعليمه وتعلمه واخذ الاجرة عليه وجميع التقلب فيه من جميع وجوه
الصلاح فحرام تعليمه وتعلمه والعمل به واخذ الاجرة عليه انما كانت كلها ومن المعلوم ان حفظ هذه الكتب لغير النقض لا وجه فيه من
وجوه الصلاح مضافا الى ان هذه الكتب يجب رفعها امرا بالمعروف ونهيا عن المنكر [illegible] ذلك بان في حفظها
نوع اعانة على الاثم وربما حصل منه نوع ميل اليها بل ربما اشعر حفظها بالرغبة او الانتفاع بما فيها وبالجملة الامر فيه اوضح من
ان يبين ووجهها اظهر من ان يبرهن وان تردد فيه بعض متاخري المتاخرين [illegible]
المالك الا مع [illegible] بل الزم به لا بقصد تعلقه على [illegible] الثالثة المشهور عرفت ان [illegible] وحرمة حفظها لغير النقض والاحتجاج
المثال في ارادة غير الغرض الصحيح وقيده كثيرون بما اذا كان من اهل النقض ويجوز [illegible] الاحتجاج على اهلها [illegible]
اخرون جوازه للتقية ولعل هذا اشارة ما قلناه من ارادة الغرض الصحيح وعليه فلا باس بحفظها للاطلاع على الفرق الفاسدة او تحصيل
ملكة البحث او نقل الفروع الزائدة وان حرم بدون هذا القصد مطلقا كما قال في المقنعة ولا يحل كتابة كتب الكفر وتجليدها
الا لاثبات الحجج في فسادها [illegible] وبالجملة [illegible] الحكم بالحرمة على اهل [illegible] ومعقد الاجماع [illegible]
لم يشتمل على الغرض الصحيح اما ما اشتمل عليه فربما كان واجبا [illegible] لا بد في تقييد الجواز بما
الغرض الصحيح من التقييد بامنه على نفسه من [illegible] الشبهات ويكفي مجرد القصد الصحيح [illegible] ما فيه
ضرر والضرر على الاديان اعظم منه على الابدان الرابعة انها اذا حرمت هذه الاشياء حرم التكسب بها قال في المقنعة والتكسب بحفظ
كتب الضلال وكتبها حرام قلت وهو [illegible] بل [illegible] تحريم الاجر على كتب الكفر [illegible]
لان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وهذه الملازمة مع [illegible] اطلاق الحكم
والنقل تقدير الضرورة بقدرها [illegible] الاقتصار على اتلاف موضع الضلال دون غيره [illegible] ما يعد مالا
الورق والجلد اذا كان من مال محترم المال كالمسلمين او المنتمين الى الاسلام [illegible] سريان الحكم [illegible]

ما هو حرام عقلا ونقلا كما اشتملت على قدح بمؤمن او اذية لمسلم من ما يذكر فيه الهجاء والمعائب بشعر او نثر بصريح القول او وعرها كتباً لاستعلام ومعانيها المرتقي الى الشنعة المحرمة والله اعلم ومعاء بالمعينين وان كانوا فساقا وهو ذمهم بالشعر او مسائل الاولية في تغيير هذا الموضوع فقد شرع جماعة من الفقهاء بالامر بعبارة من ذكر المعائب بالاشعار فيفيد الاختصاص بالشعر وظاهر القاموس والنهاية كالمحكي عن المصباح هو ذلك من قصد المعائب فيرمة الهجاء خلاف المنع وعليه يكفر بها للشعر وغيره فيخاص الفساد كل المعائب التي هو فيه قلت والتبادر عرفا هو الاختصاص بذكر المعائب بشعر فلينقض عليه والحكم فيه كالمستبع لكن لو اريد في العبارة العموم لما حسن فيها المقابلة بالغيبة الثابت لاهل الحكم منصوص عليه في المقنعة والنهاية والمراسم وسائرها ما اخرجنا بل في التذكرة انه لا خلاف فيه وفي المنتهى وكشف اللثام الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى ما فيه من الظلم وهتك الحرمة سواها من الغيبة والكل محظور عقلا ونقلا وعموم ما دل على تحريم ايذائهم وتشنيعهم من كتاب وسنة مع انه غيبة في بعض افراده سواء كان بشعر او غيره كما في شهادات القواعد وغيرها فيشمله عموم ما دل على تحريم الغيبة من الكتاب والسنة وفيما ليس بشعر وليس فيه هجاء المبحث موضوعا لكنه مثله حكما الا اذا تعلق بغير العدل كما ستسمع الا ان الاطلاق العبارة كغيرها او الادلة شاملة للمخالف والفاسق المتجاهر منهم والمستتر وقد نقل في الشرع والروضة على العموم للفاسق والشهيد في حواشي القواعد على عدم العموم للمتظاهر بل جاز مستندا الى عليه بالحديث مخصص اذ لا يكفي بغيبة الفاسق والمحق عدم التحريم لان الهجاء بالشعر مقتضى للدوام فيكون كذم جعل مثله ادرق في طوماره وديوان يعرض على الاعقاب فيما يتمكن تحليل الغيبة للفاسق على تحليله ولا يؤدي اليه قوة دليله ثم تحليل الهجاء لا يستلزم تحليل غيبته لا العكس وتحريم الغيبة عليه تحريمه وبالجملة هو غيبته وزيادة فلا يجوز وقيل يبذل بالمخصوص على الاذن ما لا يتصرف للحكمة ومصلحة واقعية متعلقة بما لم يكن فيبقى الهجاء بالنسبة الى الفاسق على عموم المنع ومن قيد استقرب الشهيد المذكور في الرابعة ان ظاهر العبارة وما فيها جواز هجاء غير المؤمن حيثما نص عليه في المقنعة والنهاية وجامع المقاصد والروضة والشرح وكشف اللثام وشرح الاستاد وهو كذلك للاصل وظاهر الادلة ان من عدا المؤمن كافرا او مسلما يجوز لعنه وهجوه وسبه وشتمه ما لم يكن قذفا او بل لا بد مع تجاهرهم بالمعصية في النصوص تقريع اليهود والنصارى على لسان النبي واسم المجيب من الكلام الى الاخبار المستفيضة لاطلاق الكفار عليهم المفيد لكونهم اما منهم حقيقة او مشاركين لهم في الحكم الا ما يخرج بدليله هو حقيقة التشبيه عند فقد الحقيقة من جهات التشبيه وقد حكى الشريف العاملي عن بعضهم دعوى الاجماع على ذلك في كافة فيكون المخالف كذلك بواسطة الاطلاق المذكور وقد امر النبي ص حسانا بهجاء المشركين معللا بانه اشد عليهم من رشق السهام وسيجيء زيادة تحقيق في الغيبة وبالجملة ان من تتبع طريقة الائمة واصحابهم علم جواز ذلك في الفرقتين عندهم من اعظم المعتقدات وكمال القربات الا في مقام التقية هذا على القول ان المؤمنين نعم لو هجوا على العقيدة الفاسدة حرم مدح كاره وسب الديوان محوه لزوال المفسدة وتغيير المصلحة الخامسة انه لو قلنا بجواز الهجاء لمصلحة عظيمة او دفع مفسدة جسيمة متعلقات بالهجو الممكنة جاز وتعلق الاطلاق عبارته دليل تحريمه بالاصل العظيمة في نظر الشارع وحكم العقل بهما ومن بعدها وهو حفظ النفس ان الاطلاق الادلة فاش كالمقام لعدم الفرق بينه ابتداء وبينه مقاصة وبدليل المقاصة وان كان عالما بالعلل ابتداء بعد الاعتداء لكن ثم ادلة الهجو والغيبة مما لا يريد الشارع وجهه في الثاني منكم فاهجوا الا ما لا يلزم ان المقاصة بانه فيه عموم

كلا

كلا كما لا يخفى واما ما قيل في توجيه ذلك من تعلق الحقين من امور حق الله وحق الناس فلا تجري المقاصة فيه فتظهر فيه لان المنافيات من حيث الحرب على حدود الله فيها متعلقة الحقين ايضا فينبغي ان لا تجري فيها المقاصة وليس كذلك قطعا السابعة امر هل تحريم الهجاء دائر مدار انشائه وايجاده او خاص بحال انشائه بحيث لو حكى شعرا ولم يطلع احد عليه واحد من الاطلاع عليه فيما بعد ولو في الازمنة المتطاولة يحرم وجهان اظهرهما الثاني بل لا يبعد عدم صدق الهجاء عليه فيكون كالاغتياب في النفس في لا اشتراط عدم الاطلاع بالكل والاغلب عليه بل يكفي اطلاع واحد او اثنين كما لا يخفى الثامنة يجب كفاية محو الهجاء المذكور من الدواوين والطواميرلانه دوام معصية كاصل ايجاده ويجب على الناس ردع الهاجي والكاتب والمنشد امرا بالمعروف ونهيا عن المنكر التاسعة يحرم اخذ الاجرة عليه بل والصلة بسببه لانه ثم انه لو حرم شيئا حرم ثمنه العاشرة الظاهر انه كما يحرم الشعر او ذم بقاء او احياء للناس اخفاءها من جهة عظمه فانه اولا مرية المقول فيه او لجودة نظمه كان اهون التقريب عليه وجوده في عدم جهة وانه وكذا المعائب التي يحرق حرمتها او واعلاه وجوب محوها او زيادة اثمها بزيادة فصاحتها وبلاغة فانه فيها فكم من شعر سار مسير الشمس لطافة وسلاسة الموجبة لحفظه ولعب الناس به تغنيه ثم يتعرض للكم كجملة من الاحاديث للغيبة في الباب وغيره لبيان حرمتها وحرمة الكتب بها لولا الامر بها عندهم في الهجاء ولكن احببنا ان لا نخل بهذا الكتاب منها ومن توابعها فهنا مقامات الاول في الغيبة وفيه مسائل الاولى في حدها قال الكركي وحدها على ما في الاخبار ان تقول في اخيه ما يكرهه لو سمعه مما فيه فلم يأخذ فيه بعدم حضور المقول فيه وفي ما في القاموس قال غابه عابه وذكره بما فيه والغيبة فعلة منه تكون حسنة وقبيحة واخذ معا قيد ان يكون القول حقا وصدقا وفي ما عن المصباح المنير قال اغتابه اذا ذكره بما يكره من العيوب وهو حق وبما في المجمع في عدم قيد عدم حضور التمهيد في قواعده حيث عد منها ان يقال المذموم في وان كان حاضرا وخفا الفهم في ذلك الجوهري فقال في صحاحه الغيبة ان يتكلم خلف انسان مستور بما يغمه لو سمعه فان كان صدقا سميت غيبة وان كان كذبا سمي بهتانا ومثله مجمع البحرين وكلام النهاية يوافق الاولين في عدم اخذ الستر قيدا وقد حكى الكركي عن ظاهرهم انه مع الحضور ليس بغيبة مؤيدا بانه لا اجماع عليه لكن الكل حيث عبروا بالكلام هو بظهر منهم التقييد بعدم الحضور فلا لبعضهم حيث في تعبيره بل عمم الموضع لعبارة الجوهري وغيره وكلام بعضهم ان ما يدل على كونه ستر عيبا وبعضهم جعله اعم ثم ان ثم بعضهم انها من مقولة الكلام بل يعم الجوهري والمجمع في ذلك فظاهر قواعد التمهيد انها تعم الاشارة وقال الكركي ما سمعت وفي حكم القول الاشارة باليد وغيرها من الحكاية لفعله او قوله كمشية الاعرج وقد يكون بالتعريض مثل قوله انا لا افعل كذا تعريضا بمن يفعله انتهى وظاهرهم الاتفاق على حرمة ما اخرجه بالقيود من موضوع الغيبة من البهتان والاغتياب فيكون من المثل في الحكم المغايرة في الاسم اذا تمهد هذا فلا بد في ترجيح بعض هذه التفاسير على بعض من الرجوع الى العرف فانه الميزان عند اختلاف كلام العلماء في البيان والحاصل منه على ما افهم انها تعم القول وغيره من كل ما يفيد اظهار العيب المغتاب اسم مفعول ويدخل فيها اسما وحكما لا فعال المختص بدلالته في اللازم كما كثر تعاطيه في هذه الازمنة من بعض الناس في مواطن المفاخرة جماعة في وقت الجماعة ومع هذا يصلون فرادى وهم على امام الجماعة مع الشرائط فهم بمنزلة المنادي باعلى صوته ايها الناس ان خلف هذا الرجل فسق او ليس هو اشد من القول في ذلك المسألة الثانية حكم الغيبة فقد كاد ان يكون تحريمها ضروريا واتفقت الادلة الاربعة عليه فلا حاجة الى تفصيلها ويجمع ما دل على تحريم

الاكتساب بالمحرمات هذا الذي يظهر هنا المسألة الثالثة انه لا ريب في اختصاص تحريم الغيبة بمن يعتقد الحق فيجري في اغتياب كل من يخرج
عقيدة سواء كان خارجا عن الاسلام والايمان وحينئذ فعليه الطريحي والشريف المعاصر لا اسناد المشاهدة وهو كما نسب الى اكثر الاصحاب
في المقام ونحوه اليه كلام عام في هجاء المؤمنين كالاخذ بالاصل والاخذ بالمتيقن من دليل المنع وظاهر اخبار الباب اما من جهة
المفهوم المستفاد من تعليق الحكم على المؤمن او من جهة الاخوة والمخالف ليس مؤمنا ولا اخا لنا وكان شائع المعتقد بالكفر في
كل شيء الا في الدم والمال وحديث هجاء المشركين يدل على جواز اغتيابهم بالطريق الاولى ولو روعي الاخبار المتظافرة في ان المخالفين
وانهم اشر من النصارى وانجس من الكلب المطور والاخبار المطلقة للكفر عليهم فتقيد كونهم كذلك او يحكم بالكفار في جميع الاحكام
وهذا منها الا ما خرج بالدليل كما اشرنا اليه بل حكي في الرياض دعوى الاجماع الا عن هذا منها واعظم ما يستدل به اجماع الشيعة
خلفا عن سلف على الطعن واللعن فكل من خرج عن اهل الايمان حتى ان من اكثر ذلك يعد في الناس سفيها لعدم
من اعظم الطاعات وافضل القربات وجرى الحجاج ابن القس اثبت التلازم بين حرمة عرض المخالف وماله وقتاله وكلما لا يجوز اخذ مال المخالف
وقتله لا يجوز هتكه واهانة عرضه ثم قال في قوله ان التمهيد في قواعده من جهة المخالف من جهة مذهبه ودينه لا في ذلك
الميل الى ذلك وهو في كمال الضعف فلنكتف بهذه بما قررناه قبله المسألة الرابعة حكت كتب الاصحاب هنا عن بعضهم
لجانب التوهين واطلاق المؤمنين وشيخنا المظفر اخرج الاولين وادخل الاخرين ولعل الوجه فيه عدم الادلة في الثاني في
في تناول لعدم صدق المؤمن عليه فتأمل المسألة الخامسة فيما استثناه الاصحاب من حكم الغيبة وهو امور منها ذكر المتجاهر
بالفسق فانه لا حرمة له كما ذكره التمهيد وغيره وشيخنا المظفر لكن قيدوه بعدم الاستناد بما فيه لا بغيره واما هو فقد عمم وهو اولى
الاخبار منها صحيح ابن ابي عمير عن الصادق عليه السلام اذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له ولا غيبة ومنها النبوي من القى جلباب الحياء
عن وجهه فلا غيبة له والحمل على الاول جيد واما حمله على الفسق بدون تظاهر فلا يجيبها وان كان النبوي لا خبرا مرسلا لكنه
ضعيف عن تخصيص العمومات انما المعنى من هذا الباب بعضها ببعض والقدر المتيقن فيه ذكر المعاصي التي تجاهر بها في حمله
من الاخبار واختصاص التحريم بمن يعتقد الحق وينصف بصفات مخصوصة كالستر والعفاف وكف البطن والفرج واليد
واجتناب الكبائر ونحو ذلك من الصفات المخصوصة المذكورة فيها انها اذا كانت في المكلف حرم على المسلمين ما وراء ذلك من
عثراته وعيوبه وتجب عليهم تزكيته واظهار عدالته ثم اتيه بما رواه في الكافي من عامل الناس فلم يظلمهم وحدثهم فلم
يكذبهم ووعدهم فلم يخلفهم كان ممن حرمت غيبته الخبر فعالم فما ورد من تحريم الغيبة من الكتاب والسنة بل والاجماع ما نزى
المحسن المدعي حجته المنطق مع ذكر معايب نطق المنطق منعه من يرجع اليه الى ان قد ظلم واعانه لقوله تعالى
عند النبي صلى الله عليه وآله ان زوجها شحيح ولم ينهها النبي صلى الله عليه وآله عن ذلك وهل يجوز عند غير من يرجو ازالة الظلم عنه قد خلت عنه كتب الا
لكن اطلاق قوله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء الا من ظلم يقتضي جوازه والنبوي ينبغي حمله على الاخبار الواردة في تعيرها
فانها لا تخصصه الان واما ذكر المتجاهر بوجه فقد مر في الاخبار وخلاف في العنوان ولكن لا اعلم به في تخصيص
الا دلة القطعية من دون عمل الكل بعد زعلها ليس بجيد ومنها الاستفتاء بان يقول عند المفتي ظلمني فلان فكيف طريقي
الى الخلاص فقد شكت هند الى رسول الله عند النبي صلى الله عليه وآله بان زوجها رجل شحيح لا يعطيني ما يكفيني فاحكم مؤيدا باستقرار الطريقة على
ذلك قلت هذا لكن لا سلم كلا في الكفاية ان يقول ما قولك في رجل ظلمه اخوه مثلا ومنها تحذير المؤمن من الوقوع في الخطر

في دين او دنيا كتحذيره الناس من الرجوع الى غير الفقيه مع ظهور عدم قابليته والتعويل على طريقته من يعلم فساد عقيدته
ومن وقوع اهل التحصيل في بعض القواعد التي تعد من الاباطيل فان هذا كله من باب النصيحة الواجبة على المسلم
بها بعد الاستشارة فقد ورد في الاخبار الكثيرة انه يجب النصح للمؤمن اخاه المؤمن وقال النبي صلى الله عليه وآله لفاطمة بنت قيس
معوية صعلوك لا مال له واما ابو الجهم فلا يضع العصا عن عاتقه قلت ولعل من هذه بيان اغلاط العلماء والجهد بعضهم
لكن هذا من مقام الاشتغال ومعاشه فلا ينبغي لاهل الورع المبالغة في هذه المقامات حتى يحصل النبات واما اهل
البدع فتعديدها الامر بالوقيعة فيهم ومنها جرح الشاهد والراوي وبيان مقدار حالهما المعرفة المعادلة بين خيره
وخبره وشهادة غيره وشهادة الفقهاء والسيرة القطعية بها والا لانسد طريق الاجتهاد من هذا النوع العظيم والمنع
البينات وجرحها عند المرافعات ولذا ادعى الاشهر في بعض الرواة ووصفهم بالكذب ومنها ما يقصد به دفع الضرر عن
المذموم في دم او عرض او مال او قد وقع الطعن منهم في زرارة وقال الامام عليه السلام لعبد الله ولده اقرأه والدك عني السلام
اغتيابه فانما ارتفع ذلك ومنها ذكره بالاسم المعروف له والصفة المعروف له كالاعرج والاعمش والاشتر ونحوها
لكن يشترط ان لا يعرف الا بذلك مع عدم ضرورة التعريف وعليه جرت سيرة الناس في ذلك والعلماء في
ذكر الرواة والمحدثين وقد قدم عن الائمة عليهم السلام مثله كثيرا ومنها الشهادة على المذكور بسوء لاقامة الحدود وحفظ الدماء
المحترمة والاموال كما هو قطعي اجماعي وعلله لضاعت الحقوق واضمحل الحق في جنب الباطل لكن يشترط ان لا يشهد
الشاهد الا ان يعلم حكم الحد الذي يترتب التعزير او الحد وان الحكم عليه يؤثر من عقاب الشهود عليه ومنها ما دخل في
النهي عن المنكر لتوقف الانتهاء عليه كذا قيل وهو مشكل لتعارض الحرمتين ومنها نفي النسب عن ادعاه وان كان معنونا
وكذا الوعد فيه بنفسه لما فيه من كون النفي يقع خلل في المواريث والمناكح والنفقات ونحوها ومنها ما كان لتحصيل من
على نفسه او عرضه او عياله او ماله او نحو ذلك او عرض عرضه كما قيل وفيه انه على الاطلاق محل نظر لانه قد يكون من الدفع
عن هتك العرض بمثله فينبغي ان يفصل في المقام في الاعراض ومنها ذكره عند من لم يعلم بحاله ولم يتعهد بجعلها فانه وان
صدق عليه اسم الغيبة لكن في شمول صحة دلة المنع ومنها التفضيل بين اهل العلم والرواية على وجه المصلحة متوقفة عليه كما
التفضيل له او القراءة عليه بل وجعله واسطة بينه وبين الله ومنها ذكر من اخبر بمن يحبونه او صفه من المؤمنين التائب
في شمول ادلة التحريم لذلك ومنها ما لو فعل خيرا اذن ينتقص عنه فهو فانه لا يجوز ترك ذلك لذلك مع انه صادق اقسام
الغيبة قيل ومنها ذكر عياله واولاده وما تباعد المغتصب ببعض الصفات التامة ايلاما ونحوها عليهم من الحقوق فيظاهر اعظم
لقضاء الحكمة والسيرة به ولان التابع والقريب لهما حكم اخير في التاديب فلا وجه في تخصيص بيان مع عدم الوجوب
الجزء نظر ومنها ذكر من لا يتخصصون الا بمن لا يحصون فانه لا باس وان شمله اسم الغيبة للقطع بعدم ارادة من دليلها
لكن يجب علم باستمرار عدم معرفته ابدا ومنها تعليق الذم بما تقدم واهل بلد فان اراد الكل فغيبة محرمة وان لا فان
نصب قرينة على ارادة البعض الغير المعين فلا حرمة ومنها ذكر صاحبه رجع عنها اصابها اهانها ما لم يقصد تنقيصه
الحق ولكن لا بد من ملاحظة عدم تحقق تنقيصه في الحال بذكر الذنوب الماضية فلا يلزم ذكره بانه كان زانيا او شاربا
مريضا او مبغضا او مطلوبا بنفسه ولا كان صادقا او ورعا فاسقا مما ينقصه قطعا واين هذا من مثل قتلت وقد قيل ذلك

رواية الغيبة عن شخص وهكذا يجري في نقلها قلت وهذا التعميم مخالف لما ذكره العلماء من نقل حديث شبهه لا تزيد نفع بالتكلم
فهم بعد من المستثنيات ذكر معايب المتاع لئلا يوجب اسقاط الخيار عند بيعه و ذكر معايب المرأة عند ارادة العقد عليها لدفع
التدليس والحاصل ان الواجب في جميع هذه المستثنيات تصفية النفس وتخليصها في القصد الجيد ولا اقتصار على مقدار
الحاجة وما يقطع بجوازه عقلا او سمعا وهكذا حديث النفس وهل يلزم علاجها فيه ما عرف ذلك الكلم ١٢٧ ان يجانب
من رواه صادقا او بعضا او غيرهما مما يجب تطهير النفس منه المسئلة السادسة كما يحرم الاغتياب يحرم استماعه و[illegible]
البر بل يجب على السامع رده ففي الحديث ان من رد عن اخيه غيبة سمعها [illegible] مرة وفي خبر ان الله يرد عن [illegible]
الغيبة [illegible] في الدنيا والآخرة هذا مع الامكان و[illegible] فعليه الانكار بقلبه والقيام عن مجلسها وفي النبوي ان كفارة
الاغتياب الاستغفار لكل ذكره وهل يلزم المغتاب استحلال او السامع [illegible] الاستغفار الكلم لا بل يحرم
اذا لزم منه دخول الاذية عليه الكلم [illegible] المقام الثاني انه كما يحرم
اغتياب المؤمن يحرم الكذب عليه قاله في القواعد والتذكرة بل في الاخبار انه لا خلاف فيه والمراد تحريمه مضافا الى اصل تحريم
الكذب في نفسه فيتضاعف الوزر [illegible] الكذب على الله تعالى او نبيه او احد
الائمة والكلم ان المراد من الكذب المحرم هنا بل مطلق القول المخالف للاعتقاد وان طابق الواقع [illegible]
المحرم في نفسه [illegible] حكم الخبر [illegible] الانشاء [illegible] قصد الافادة كالذم بصيغة [illegible] والتمني والترجي واما التورية
العرفية فيهما [illegible] بلا قرينة فقد [illegible] في الاسم او الحكم [illegible] من غير فرق بين الشعر والنثر [illegible]
بعضهم الكلام [illegible] ومنه اخبار يوسف بسرقة العير واخبار
ابراهيم بفعل كبير الاصنام وهو ضعيف [illegible] من الكذب المغتفر [illegible] الاخبار [illegible] الكذب للاصلاح [illegible]
من الكذب المغتفر [illegible] الكذب للتقية ونحوها [illegible] انه لا يجب التورية خلافا لبعضهم لكن يجب الاقتصار على ما
الاضطرار المقام الثالث النميمة على المؤمنين وهي نقل الحديث من قوم الى قوم على وجه السعاية والافساد من قولهم
الحديث من باب [illegible] سعى به لايقاع فتنة او وحشة وحرمتها عقلية ونقلية فوق الكتاب [illegible] الفتنة اشد من
القتل فانها مفسدة [illegible] من اكبر السحر المنهية يفرق بها بين المتحابين ويجلب العداوة بين المتصافين
ويسفك بها الدماء ويهدم بها الدور ويكشف بها الستور [illegible]
انه لا خلاف فيه وكلما دل على تحريم [illegible] دال على حرمتها [illegible] ما يدل على حرمتها
ثم انها قد تجب [illegible] لايقاع الفتنة بين المشركين وتعويقا لاهل الحق على المبطلين المقام الرابع سب المؤمنين وشتمهم
السباب بالكسر وخفة الموحدة وهو [illegible] شامل للعن والطعن والقذف واطلاق الكلب والحمار او المرتد
والفحش واما التصغير والتحقير فقد دخل فيه بعضهم وليس [illegible] لا ريب فيها [illegible] سباب المؤمن فسوق
وقتاله كفر مضافا الى عموم ما دل على تحريم [illegible] المؤمن وايذائه [illegible] بالدليل [illegible] النهي عن المنكر [illegible]
المنكر وحفظ عن [illegible] المغتفر فانما [illegible] بالمؤمنين لان سب [illegible] من افضل الطاعات كما دل عليه
العقل والنقل المقام الخامس مدح من يستحق الذم من الوجه الذي يستحق به الذم وكذا عكسه فلو مدح جائرا ولو كان [illegible]

وحفظهم

وحفظهم ومنع العين عن التسلط عليهم فلا باس وقد يجب [illegible] عن منكر او احقاق حق او ابطال باطل او
كشف حال ليرفع اشتباه الخلق والذين زعموا [illegible] استثناء [illegible] المقام السادس
التشبيب بالمرأة المعروفة المؤمنة والمراد به على ما نص عليه اهل اللغة التغزل فيها بالشعر والتعريض بحبها ووجه حرمته
[illegible] بها وهتك حرمتها وادخال النقص على اهلها [illegible] اهل [illegible] العالية [illegible]
السحر [illegible] من اهل الملكات [illegible] المقام السابع
في مقامات الاول في موضوع السحر [illegible] على العالمين [illegible] الحقيقة [illegible]
في تفسيره [illegible] فلو اشتبه على احد لما اشتبه على اهل [illegible] ملاحظة
[illegible] اهل اللغة [illegible] فمن قائل انه هو ما لطف ماخذه ودق ومن قائل
انه صرف الشيء عن وجهه ومن قائل انه اخراج الباطل في صورة الحق كما حكي عن [illegible] اهل اللغة ومن قائل
انه [illegible] بعضهم [illegible] النظر في هذه [illegible] على ما ذكره الفقهاء والترجيح على تقدير
[illegible] قال هو كلام يتكلم به او يكتبه او يعمل شيئا يؤثر في بدن المسحور او قلبه او عقله من غير مباشرة
وبهذا التعريف صرح في [illegible] والكفاية [illegible]
على [illegible] العقد [illegible] الانسان [illegible]
المفاتيح [illegible] التصوير والنفث [illegible] ولعل [illegible]
او يعمل شيئا [illegible] بعضهم [illegible] الملائكة [illegible] الشياطين في كشف الغائبات [illegible]
[illegible] كشف الغائبات على لسانه [illegible] الكاشف [illegible]
بحيث [illegible]
[illegible] من الكاذبات [illegible] الفقهاء [illegible] بالكلية [illegible]
[illegible] على افعال غريبة [illegible] صاحب [illegible]
ومن الفقهاء [illegible] الخارقة [illegible] بالفلكيات [illegible]
[illegible] السفلية [illegible]
علم [illegible] الانتقال اذا تمهد هذا فتطبيق جميع هذه التعاريف على ما تقدم غير ممكن وكل واحد بنفسه محل نظر
التعريف [illegible]
[illegible] ذكرها [illegible]
[illegible] التطبيق [illegible]
هذا الاختلاف [illegible] العرف العام كما هو المرجع في كل موضوع عام واحسن [illegible]
في ذلك [illegible] ان [illegible] عليه [illegible]
بالنسبة الى العادات [illegible] الى [illegible]

او بحوادث او غيرها من الانواع ثم قال واما ما افتقر الى الشيخ كالعزائم والهياكل وعقد الطلسمات فليست سحرا بل هي حيلة عند اهله
وهو في غاية الوضوح والجودة المقام الثالث في انه هل له حقيقة او هو مجرد تخييل فالاشهر بين الاصحاب الاكثر على الثاني وقال الرازي
انه مذهب كثير من مشايخ الاستاد المظفر انه مذهبنا لاكثر علمائنا ومن المحققين ومن ظاهر صاحب الخرائج والجرائح انه اجماع من
المسلمين قلت وهو صريح الشيخ والطبرسي وفخر المحققين والبيضاوي وظاهر الجوهري وهو المحكي عن صريح الرازي والاسدي وظاهر كلام
ابن الاثير وابن فارس والفيومي وظاهر الاردبيلي كصريح الكركي الثاني وهو المحكي عن المطيعي لكن الكركي ذهب الى ان له تاثيرا من
جهة الوهم لا من جهة الحقيقة وحكى الشهيد في تاثيره باحضار الجان وشبه ذلك واستظهر المقدس ان بعضه له تاثير كما ان
جميع التجربين استظهر تاثيره في خصوص التفريق بين المرء وزوجه وقال بعضهم بتاثيره في خصوص من ... هذا الكلام واما
مقابله فلعل ما قيل فيه قوله تعالى فيتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه وما هم بضارين به من احد الا باذن الله والقائلون
له حقيقة تعلقوا بعموم هذه الاية وما اسند التفريق اليه فقال يفرقون به والقائلون بانه تخييل استدلوا بعجزهم ومنهم من استدل
بما دل على ثبوت القسمين والكذب في الاثر على التخييل على ما ذكره بعضهم هو انه انما حصل الاضرار به باذن الله واذنه بالاقدار
لا ستعمال الاذن بالقبائح فلا يكون هو مقبولا شيئا الا بنفسه ولا باذنه قلت والحق انه ليس المراد من الاذن ان ... بل المراد العلم
الاطلاع وانه ليس مقبولا كما هو المتبادر الى الفهم والقرينة عقلية ومع ذلك لا يدل على التوقيف على انه لا حقيقة له ...
تولد انه تخييل اليمن سحرهم انها تسعى وهو كالصريح فانه لا حقيقة له لكن لا يفيد ان السحر مطلقا كذلك بل هو ... السحر المحكي منهم
كذلك خلا انا لم نستقل به على الاول ومنها خبر السندي الساحر الذي رواه حيث قال له الامام حل ولا تعقد وهو ظاهر في ان له
حقيقة ومنها احاديث الحرفة بين المرتد في كتاب الاحتجاج حيث سئل ابو عبد الله عن الساحر هل يقدر على ان يجعل الانسان بسحره في صورة
الكلب والحمار او غير ذلك فاجاب بانه اعجز من ذلك واضعف من ان يغير خلق الله تعالى ان من ابطل ما ركبه الله وصوره غير خالقه
الله تعالى في خلقه شا الله عن ذلك علوا كبيرا وهو صريح في التخييل ومنها الخبر انه سئل عليه السلام فقال اخبرني عن السحر ما اصله وكيف
الساحر على ما يوصف من عجائبه وما يفعل فقال ان السحر على وجوه شتى وجه منها بمنزلة الطب كما ان الاطباء وضعوا لكل داء
علم السحر احتالوا لكل صحة آفة ولكل عافية عاهة ولكل معنى حيلة ونوع آخر منه خطفة وسرعة ومخاريق ونوع منه ما ياخذ اولياء
الشياطين عنهم قال فمن اين علم الشياطين قال من حيث عرف الاطباء الطب بعضه بتجربة وبعضه بعلاج الخبر ومنها ان الله تعالى ذم على
تعلم ما يفرقون به بين المرء وزوجه ... اذا وقفت على هذا كله بان لك اضطراب العلماء والادلة ولكن التحقيق الجمع
الادلة بانه ينقسم الى القسمين ويقربه بعض الاخبار وتتبع الطرائف والاثار فان المتتبع الناظر والمتتبع لما هو بعيد
ان الكثير من افراده ما يرى ... لا ينكر شدة اليد وتتفرع عليه عجيب يعلم من ذلك ان بعض ما لم يطلع عليه الا كذلك وبالجملة
نظر الى الافراد ولا حظ هذه الوجدان لا يكاد يخفى عليه هذا التبيان بل يحكم بانه كالمشاهد بالعيان وبه يستغنى عن الاستناد
في ان له حقيقة الى ما قضت الضرورة من ذهاب عقلا شك ان لبيد بن عاصم اليهودي سحر النبي صلى الله عليه وآله فانه لو لم يكن حقيقيا لما اثر
السند فان قلت لا منافاة في هذا المعصية فان الامر لا يتغلب على العقل لا يضر منها لا نبيا ولا وصيا ولا منافاة فيه
للقدرة على دفعه بالاسماء والتعويذات فانه ليس كما تقدم على دفعه منهم فعوذه اذ بالوجدان كل ما ابتلي به اهل البيت
مقدور الدفع لهم فلا يبطل بحلول هذا الحجر من هذه الجهة قلت المنافاة لمنصب النبوة والخلافة ليس من جهة ما ذكر بل من

ان صح

ان اصحابنا مثل هل هذا المنصب الرباني موجب لاختلاف عقائد المكلفين فيه وعدم اطمئنانهم به وعدم وثوقهم بقوله وعدم انقيادهم
على اخبار الا ان مثل هذا في النفس الخلق من اعظم المنافيات لهل هذه انما صيغت للدعوة بقولهم ان تتبعون الا رجلا مسحورا
في وجه تنبيهات الاول ان الظاهر انه ليس لهذا النزاع ثمرة فقهية بعد الحكم بعقابه على الاعمال بل وكفره وقتله ان فعل بالاستحلال
الا ان يبنوا عليه ثبوت القصاص وعدمه كما احتمله بعضهم وانكره آخرون منهم من جعل الثمرة فيما اذا قتل الساحر احدا بسحره قال فانه
لا ثبات الا باقرار فمن قال انه لا حقيقة له لم يوجب عليه بالاقرار شيئا ومن قال انه حقيقي اوجب عليه القود وفيه نظر
اذ قيل انه من باب العلة على الاحوال او من باب القسم الثالث من اقسام السبب وهو توليد لما شرع توليدا عرفيا لا شبها
الثاني انه بناء على انه حقيقي اما مطلق او في الجملة فالعقل حاكم بانه لا يجوز على الله تمكين الساحر من كل ما اراده وفيه لاختل النظام
الفساد العام وتعرض الملوك القتل المعارضين لهم من الامراء والحكام بدعوى ضرب سيف او طعن سهام وامثاله مما لا يحتاج الى
الخفي في ذلك اللوازم وتقاربه الساحر المكر في القدرة مع المناقض بل الحق انه على هذا التقدير مقدر بما لا يعارض حكمة اللطيف
ومنها الظاهر انه لا يجوز لاثبات نبوة مبطل او معارضة نبي حق كما هو واضح المقام الثالث في اصل حكم السحر فنقول في اللغة تعلمه وتعليمه
الاجرة عليه حرام اجماعا من المسلمين كما في جمع ايضا وكما لا خلاف في حرمة عمله والتكسب به كافة الكفاية وفيه الايضاح والتنقيح بعد ذكر
انه كان كلها حرام في شرعية المسلمين ومستحله كافر قلت وهذا هو الحجة مضافا الى الاخبار الواردة في حد الساحر وغيره وان كان
المتبادر منها ما هو السحر لا مطلق العلم به كما هو على ما يجب الا انه لا قائل بالفصل وفي بقية الاخبار فيها الملم شاهد على تمام
ثم هناك مزيد ابحاث والذي على حرمة التعلم وان منا التعلم النقل فانه استفيد مما مر من العلم علم لا من جهة العمل دلت
فلذا الا ان الحل لبنا هنا بين الاخبار والاستفاضة حكاية الاجماع عليها مضافا عن ورود الاخبار ومع ذلك فالاولى تقسيم المستقل
اقسامها والاكتفاء بما افاده الدليل منها من اجماع او غيره فنقول ان ملكة السحر اما ان تحصل لله عنايات بلا اعلام بل بالفيض
واما بان تكون بالتعليم وهذا اما مع قصد العمل او لا مع بل لاجل تحصيل فضيلة المعرفات او لحفظه وغيره من ما عليه
حتى لا يدخل في السحر من دون شعور بدخوله فيه هذه الملكة واما تعلمه قبل حصولها فاما ينقسم الى قصد العمل به والمنع
ذكرنا او على التقدير فالعامل اما ان يقصد الحل او الابطال او غيره على تقدير قصده بغيره عنده فاما ان يكون ذلك الغير معا
في نفسه او حراما فاما القسم الاول وهو العلم الحاصل بالفيض والالهام فليس بحرام قطعا لعدم خلوه والخلاء من معرفة
حقيقة ولا طريقة من الانبياء والاوصياء وارباب المكاشفات من الحكماء لان العلم بالشيء في نفسه حسن ومكرمة ولا دخل للعمل
في حكم نفسه وهكذا سائر العلوم بل في الصنائع والحرف من اللهو والحرب فانها من حيث علمها حسنة وان قبحت من حيث عملها
وبالجملة العلم بالشيء من حيث الجهل به واما التعلم والتعليم بجهة تحصيل هذه الفضيلة فقط او للحذر على غرض ما فالاقوى جوازها
للاصل وعدم العلم بالفساد والاجماع على ذلك واما اطلاق لفظ الساحر والسحر والسحرة حيثما وقع فمنصرف بحكم التبادر الى العامل
كما اشرنا اليه فلا يعم ما نحن فيه ويدل على ما قلنا اليهم الخبر المروي عن العيون في قوله تعالى وما انزل على الملكين ببابل هاروت وماروت
قال كان بعد نوح قد كثرت السحرة والمموهون فبعث الله سبحانه ملكين الى نبي ذلك الزمان يذكر ما يسحر به السحرة وذكر ما يبطل به سحرهم
ويرد به كيدهم فتلقاه النبي عن الملكين واداه الى عباد الله بامر الله تعالى ان يقفوا به على السحر وان يبطلوه ونهاهم عن ان يسحروا
به الخبر وهو كالظاهر في اباحة تعليمه لغرض صحيح كما ذكرنا وكما يعضده وروده في بعض ... ولا يستحقا احكام ما سبق عليها

الى ان يعلم الخلاف والظهور كما يشير في القران في اثنائها الحمل واما الروايات المطلقة في تحريم التعلم وان حد تعلم الشئ فالظاهر
ان المراد منها المتعلم بقصد العمل اذ كل متعلم بالعادة انما يتعلم للعمل بل لابد من صرف لا غير اليه لان الشئ من حدوده
العمل من حدوث العالم واما علمه وتعليمه وتعلمه للعمل وتخمين علمه للعمل به لا بطال فلم فيه خلاف في التذكرة والقواعد والتحرير
والدروس وحواشي القواعد والتبصرة والشرح والمفاتيح على عدم الجواز وقال [illegible] انه [illegible] الا كما شاف لو تعلم ليتوقى به او ليدفع
به المتنبئ جاز وربما وجب وكا [illegible] لا رجحان واطلق [illegible] النهي على وجه يشمل هذين القسمين فالتعليم بانه انما يحرم من عمل
السحر شئ من القران والذكر لا قسام ومعليه على [illegible] خبر [illegible] بن سعد [illegible] انما السحر [illegible] قال لا بأس [illegible] شئ
خبر التعفي ونحو العلاء وقال [illegible] الواجب لا [illegible] لا على [illegible] بناء على ضعف النصوص المشتملة على التحريم
على الاطلاق والاخبار [illegible] او تخرج مع معارضتها الكثير من النصوص [illegible] بجواز تعلمه للتوقي والعمل به منها حق ولا يتحقق
وهذا المروي في العلل توجيه لساحرات يحل ولا يعقد ومنها خبر [illegible] الملكين وتقدم قلت وقد يجمع بين الادلة تارة بحمل
العمل به على ما اذا توقف حله عليه ولم يمكن بغيره مع ملاحظة حصول مضرة لا تتحمل وحمل ما انضم على خلاف ذلك واخرى بحمل
في العمل على العمل بغير السحر والمانعة على الحمل به ولا يخفى بان الحمل الاخير غاية البعد لان بعضها كخبر العلل لا يقبل تاويل بالحمل
على الحمل بغير السحر لا يكن لا يمكن [illegible] حل السحر الا بمثله وهذا الجمع وان خلا عن شاهد الا انه يكفي فيه ان المحكم من اجماع
السحر والساحر والسحرة اراد من بحث منه [illegible] الاظهر جواز العمل بالسحر بالقيد المتقدم واما علمه وتعلمه وتعليمه للامور المباحة
فظاهر الاجماع على حرمته لظهور الادلة في انه في نفسه حرام لا من حيث ما يقارنها او يترتب عليه من الاحوال والغايات فهو لا
كسائر الامور المحرمة فان المفهوم من ادلتها انها كذلك لا يحتاج الى [illegible] في الغايات وحيث كان في حد ذاته حراما كان علمه
تعلمه وتعليمه يقصد العمل حراما لان ما يقصد منه التوسل الى الحرام حرام ويكون الحد المقرر يترتب على الساحر انما يترتب على نفس عمله
لا على العلم والتعليم والتعلم للاصل مع ما دل على وجوب درء الحد بالشبهة كما لا يخفى المقام الرابع في حد الساحر فاعلم انه ان قتلنا
حقيقة او تخييلا فلو عمله مسلم قتل لصيرورته مرتدا بانكاره ضروريا من الدين ان كان لا اسلام فطريا بان انعقدت من مسلم
ونشأ على الاسلام فطريته وان لم يكن فطريا فانه تاب وعاد قتل في الثالثة او الرابعة على اختلاف في الرابعة مثل ذلك وامان
عمله كافر فلا قتل عليه وهذا هو المتيقن من الادلة واما غيرهم فقد اطلق جملة منها بالاطلاق قتل مستحل السحر وفرق لا استحلال
المقتل للساحر المسلم مع عدم الاستحلال قلت ويشهد له اطلاق خبر السكوني ساحر المسلمين يقتل ونحوه خبر زيد الشحام وخبر ابن
ويؤيده الاعتبار فان مثل هذه المفسدة العظمى لا يناسب جزاؤها الا ايثار القتل على مرتكبها خلافا لجماعة حملوا اطلاق هذه الاخبار
على من يستحل ذلك وكما شاهد لهم لا لازم تقديره بالاستحلال في كلامهم فتله وعمله كما سيأتي في الكهانة انكم قد تكلم وما جعلنا
من احد حتى يقول انما نحن فتنة فلا تكفر وقد عرفت ان الكفر تعلق في القران المجيد عليها واطلاق الكفر عليه يفيد بثبوت احكامه
تعالى وتقييد الحكم بالاستحلال لم يتحقق بينه وبين الصغاير فضلا عن الكبائر هذا وربما فهم من البعض الميل الى الاول فيقتل
المتعلم ليتم التغير من تعلم شيئا من السحر كان اخر عهده بربه وحده القتل وهو شيئا [illegible] على انكم وليحمل على التعلم للعمل
كما هو الغالب في التعلم والله اعلم والكهانة وبحث فيها يتم بمهم مسائل الاولى في تفسير هذا الموضوع في النهاية الكاهن
الخبير عن الكائنات في مستقبل الزمان وقد كان في العرب كهنة فمنهم من كان يزعم ان له تابعا من الجن يلقي اليه الاخبار ومنهم من

كان

كان يزعم انه يعرف الامور بمقدمات اسباب يستدل بها على مواقعها من كلام من يسئله او فعله او حاله وهذا يخصونه باسم العراف كالذي يدعي
معرفة الشئ المسروق ومكان الضالة ونحوهما قال بعض والكاهانة بالكسر والاختف
من ابي بقيل كهانة بالفتح ثم قال وقيل كهن بالضم والكهانة بالكسر الصناعة وقال في القاموس ومعرفة الكهانة بالكسر والفتح
النقل عن الصحاح فوق جامع المقاصد وغيره كهن يكهن كهانة مثل كتب كتابة اذا تكهن واذا اردت انه صار كاهنا قلت كهن بالضم
كهانة بالفتح وفي مجمع البحرين ان في الصحاح ذلك مع زيادة والكهانة بالكسر الصناعة وظاهره انها من تتمة كلام الصحاح وهو غريب
ان الكهانة في العرب قبل البعث يروى ان الشياطين كانت تسترق السمع فتلقيه الى الكهنة قلت وكثير من الاصحاب ضبطوا الكهانة
الصناعة بالكسر وقال العلامة في القواعد الكاهن هو الذي له رئي من الجن يأتيه بالاخبار قلت لو اراد على ما في النهاية وقال
للتابع من الجن وهو على وزن كمي فعيل او فعول سمي به لانه يتراءى لمتبوعه او هو من الرأي من قولهم فلان رئي القوم اذا كان صاحب رأيهم قيل
وقد يكسر راؤه اتباعا لما بعده هذه في القاموس ربه كغني وحي ويه وبتعريف القواعد عرف الكاهن وان نسبه في التحرير الى القيل
مشعرا بتمريضه مع انه قد حكاه في التنقيح الشهرة على ذلك قال بعد حكاية ما كان العرب يعتقدونه من الجن وهو اول الكهانة
ويسبب الشواتب ونحوه بين اسمعيل قلت وقيل ان الكاهن هو من تنكشف له بعض الامور لشرارة نفسه كما تنكشف لبعض
اولياء الله لطهارة ذاته وهو المحكي عن الحكماء قال لاستاد استاذنا ولا ولى الظاهر والشهور لما ملائكة الله فلا ربط بهم
الله تعالى المسئلة الثانية في حكم الكهانة في الايضاح لا نافع تعليمها وتعلمها واستعمالها حرام في شرع الاسلام وظاهره انه اجماع
وفي مجمع البيان انه ليس بخلاف في الكفاية لا اعرف خلافا بينهم في تحريم الكهانة وفي الرياض ان الدليل عليه الاجماع الصحيح
كلام جماعة من الاصحاب قلت لم اقف على هذه الاجماعات ولعله يستفاد مما سمعت وغيره قال لاستاذ استاذنا عليها والاجرة عليه
تعلما او تعليما والاجرة عليها مع قصد عملها او عملها حرام بالاجماع والاخبار انتهى ويؤيد الجملة تفصيل الاجماع لا يخفى وهو
مضافا الى الاخبار المعتبرة فان اجر الكاهن سحت وخبر الضال من تكهن او تكهن له فقد برئ من دين محمد صلى الله عليه وآله قال قلت
قال ما الكهانة تابع من الجن وهذا خبر مستطرفات السرائر من مشى الى ساحر او كاهن او كذاب يصدقه بما يقول فقد كفر بما انزل
من كتب اذا تمهد هذا فنقول ان الاطلاقات من الفتاوى والروايات تقتضي عدم الفرق في حرمتها بين ان يخبر على البت او
على سبيل الظن وقال كما شافي من المعاصي المنصوص عليها الاخبار عن الغائبات على البت لغير نبي او وصي سواء كان
بالكهانة او القيافة او غيرها انتهى ثم ذكر اخبارا دالة على تحريم الكهانة والتنجيم ثم قال وان كان الاخبار على سبيل التفاؤل من دون
جزم فالظاهر جوازه لان اصل هذه العلوم حق ولكن الاحاطة بها لا تتيسر لكل احد والحكم لا يطابق المصلحة انتهى وهو ان كان لا يخلو
في بادئ النظر لا ان الاطلاقات ترده والتقييد لا ادلة ان يدل عليه فيها الا في تحمل البحث وليس يسلم المسئلة الثالثة ان حرمة تعلم
لا القرابة العمل مع عدم تعين العمل مشمول للاطلاقات السابقة لكن ادعى لاستاذ استاذنا عدم تعرضها اليه ثم قال لعله لعدم ان
التعلم هنا قد ما يفارق العمل والمتبادر من لفظ الكاهن والكهانة العامل والعمل وما في الايضاح تعليمها [illegible] وتعلمها
في شرع الاسلام مبني على الغالب من ارادة العمل منهما والتحقيق يعرف مما مر في السحر المسئلة الرابعة في حد الكاهن قال العلامة
فيقتل ما لم يتب وقال لاستاذ بل هو الشاهد من الساحر حيث ان هذه لا يتوقف على لا استحلال كما يظهر من كلام العلامة وقال
المقدس لا خلاف فيه قلت وحيث ان الاخبار شبهتها بالساحر وقد اطلقت على الساحر انه كافر فيقتضيه فتله وان لم يكن مستحلا
بضميمة ما يظهر من تسالمهم عليه وان قال المصرح بحرمته قتله وان لم يكن مستحلا له انكار الضروري كما لا يخفى المسئلة الخامسة

علم الطلوع وليس من محل البحث لكنه لما انساق الكلام اليها لا بأس بذكر هذه المقامات بتنقيح النظر فيه فنقول مسئلة احكام النجوم وتعلم علم النجوم
والفلكيات وجملة القول في ذلك انه قد اشتهر ذلك بطريق فيه كلمات الاصحاب واخبار الباب فلا بد اولا من نقل ما وقفنا
عليه من ذلك ثم الجمع والتنقيح وتمييز الاحكام بتمييز الاقسام فنقول ومنه الالهام قال السيد ابن طاوس ان التنجيم من
مباحات العلوم وان للنجوم دلالات وعلامات على الحادثات لكن يجوز للقادر الحكيم ان يغيرها بالبر والصدقة والدعاء وغير
ذلك من الاسباب قال المحقق تعليم علوم النجوم وتعلمها والنظر فيها والعمل بها اذا لم يعتقد انها مؤثرة ثم حمل اخبار النهي والذم على
ما اذا اعتقد تأثيرها وقال في الكفاية علم النجوم حرمه بعض الاصحاب وتدل عليه اخبار غير نقية السند ولا يبعد القول بالجواز اذا
لم يعتقد منافيا للشرع ثم نقل بعض الروايات المجوزة وقد تنبه بذلك الاوحد جليل وجرى على هذا المنوال الكاشاني حتى نزل
اخبار المنع على قواعد المنجمين والفلاسفة لكنه اثبت للنجوم المجوزة والعلم ونستمع ما فيه وقال ابن ابي الحديد في شرح النهج اتفق
المسلمين والمحققين من المتكلمين على انكار احكام النجوم وان الفلاسفة ابطلوه لانه مبني على التجربة وحكى في البحار الانوار عن
ويحكى عن كتاب الشفاء للشيخ انه انكر حكمها وظاهر العلم … عن الكندي انه صنف كتابا في تصحيح احكام النجوم وذكر فيه
كثيرة والزمهم بالزامات قوية ونحوه ما عن ابن سينا … الكراجكي في كنز الفوائد وحكاه بعضهم عن ابي نصر … وحكى عن
بعضهم انه قال ان ابطال التقدير الصانع واختياره ويحكى عن العلامة انه قال في شرح الياقوت اختلف قول المنجمين على قولين احدهما
انها حية مختارة والثاني قولهم انها موجبة والقولان باطلان انتهى قلت وممن صرح بالتحريم علم الهدى في رسالة الغرر والدرر وفيما
حكى عن جواب المسائل الثلاثة فقد اطال في الكلام والتشنيع عليهم قال وما فيهم احد يذهب الى ان الله تعالى اجرى العادة بان
يفعل عند قرب بعضها من بعض او بعده افعالا من غير ان يكون للكواكب انفسها تأثير في ذلك قال ومن ادعى هذا المذهب
الآن منهم فهو قائل بخلاف ما ذهب اليه القدماء ومتحمل لهذا المذهب عند اهل الاسلام ثم الزمهم بالزامات وشنع عليهم تشنيعات
الى ان قال وكيف يشتبه على مسلم بطلان احكام النجوم وقد اجمع المسلمون قديما وحديثا على تكذيب المنجمين والشهادة بفساد مذهبهم
وبطلان احكامهم ومعلوم من دين الرسول ضرورة التكذيب بما يدعيه المنجمون والازراء عليهم والتعجيز لهم وفي الروايات
عنه ما لا يحصى كثرة وكذا عن علماء اهل بيته وخيار اصحابه فما اشتهر … بمذاهب المنجمين وتعييبهم … الا وما
اشتهر هذه الشهرة في دين الاسلام كيف يفتي بخلافه منتسب الى الملة ويصلي الى القبلة انتهى وقال العلامة ابن ابي الحديد … ضرورة
الدين ابطال حكم النجوم وتحريم الاعتقاد بها والنهي والزجر عن تصديق المنجمين وهذا معنى قول امير المؤمنين فمن صدقك بهذا فقد
كذب القرآن واستغنى عن الاستعانة بالله انتهى وقال المحقق … علم النجوم في التنجيم والعمل بها ويكفر من يعتقد تأثيرها
او مدخليتها في الاثر وذكروا ان بطلان ذلك من ضروريات الدين انتهى وقال العلامة في المنتهى التنجيم حرام وكذا تعليم النجوم مع
اعتقاد انها مؤثرة او ان لها مدخلا في التأثير في النفع والضرر وبالجملة كل من يعتقد ربط الحركات النفسانية والطبيعية با
الحركات الفلكية والاتصالات الكوكبية كافر واخذ الاجرة على ذلك حرام واما من يتعلم النجوم ليعرف قدر سير الكواكب وبعده
واحوال الرؤية والكسوف ونحوها فانه لا بأس به ونحو ذلك ما في التحرير والتذكرة وقال الشهيد في القواعد كل من اعتقد انها تفعل
الآثار المنسوبة والله تعالى هو المؤثر الاعظم كما يقوله اهل العدل فهو مخطئ اذ لا حياة لهذه الكواكب ثابتة بدليل عقلي ولا نقلي
انتهى وقال في الدروس ويحرم اعتقاد تأثير النجوم مستقلة او بالشركة والاخبار عن الكائنات بسببها اما لو اخبر بجريان العادة

ان الله

ان الله يفعل كذا عند كذا لم يحرم وان كره الى ان قال واما علم النجوم فقد حرمه بعض الاصحاب ولعله لما فيه من التعرض للمحظور من
اعتقاد التأثير او لان احكامه تخمينية واما علم هيئة الافلاك فليس حراما بل ربما كان مستحبا لما فيه من الاطلاع على حكم الله وعظم قدرته انتهى
المعتبرة … من عبارات اصحابنا فانه متقارب المعنى والمبنى اذا تمهد ذلك فنقول الذي يقتضيه التحقيق في كلام الاصحاب و
المتأمل في اخبار الباب الذي يجمع بينها ويرفع ما يظهر منها من الاضطراب ان يقال ان عمل التنجيم وعلم النجوم والفلكيات
وتعليم هذه العلوم وتعلمها ان كان مع اعتقاد قدمها او انها هو قول ببعد ما القديم والموثر وهو من الشرك الصريح والكفر
الفضيح وان كان مع اعتقاد قدم علمها او حدوثها واتصافها بالعلم والادراك واثبات صفة الاختيار لها فذلك ايضا
الى الكفر لا يبقيه كفر بل هو حيث انه انكار ضروري على التفصيل … وان كان مع اعتقاد تأثيرها بالاستقلال فانه
جعلها كذلك هو الله تعالى لكن ترتب الارادة على اثارها فهو اثم عظيم ومثله ما لو لم يثبت لها الاستقلال لكن اعتقد ان لها مدخلا
فيه بحيث يكون جزء سبب في التأثير بل وهكذا لو اعتقد عدم تأثيرها بالكلية لكن مع اعتقاد ان الله تعالى جعلها علامات
العلم واليقين بترتب الاحكام لان ما دل على ذلك لا يعارض فيه باقوى الادلة ويمتنع اختصاصه بالمعصومين وانما
اعتقاد جميع الاحوال المترتبة على المنازل كالكسوف والخسوف والهلال على وجه اليقين فهو جهل محض وخطأ صريح
التخلف وجدانا وهل يكون انما يلزمك الاثم لا الاصل واما التفصيل في افادة بعضها العلم وهو المحسوس من ذلك
ما عداه فلا بأس به ولا يتعرض للخوض الذي اليه اذا تقرر هذا انقطع الاشكال من اصله وكيف يمكن القول بتحريم هذا العلم
والعمل به مطلقا والاصول … وتقرير الائمة لخواص اصحابهم عليه … وعلمائنا العاملين من المتقدمين و
المتأخرين فمن اولئك … قال المعصوم والله اني لا … اهل النجوم واشتهر المنظرين لها والناس
يقولون لا يحل النظر اليها فان كانت تضر بديني فلا حاجة لي في شيء يضر بديني فقال ع لا تضر بدينك الخبر ومنهم الحسن بن
موسى النوبختي الثقة الحسن الاعتقاد ذكره النجاشي وذكر ان له كتاب الرد على ابي علي الجبائي في رده على المنجمين ومنهم
احمد بن محمد بن خالد البرقي فان النجاشي والشيخ قد عدا من كتبه كتاب النجوم ومنهم محمد بن ابي عمير فقد روي
عنه انه قال كنت انظر في النجوم واعرفها واعرف الطالع فيدخلني من ذلك شيء فشكوت ذلك الى ابي الحسن موسى
فقال اذا وقع في نفسك شيء فتصدق على اول مسكين ثم امض فان الله تعالى يدفع عنك ومنهم الحسن بن احمد بن
… الثقة فعن ابن شهر آشوب ان من كتبه الكتب النجومية ومنهم موسى بن الحسن النوبختي فان النجاشي قال انه
كان حسن المعرفة بالنجوم ومنهم علي بن الحسين المسعودي صاحب مروج الذهب الشيعي وابو القاسم بن نافع الشيعي و
الفزاري صاحب القصيدة في النجوم واحمد بن يوسف المصري كاتب الطولوني ومحمد بن عبد الله بن عمر البازيار القمي تلميذ
ابي معشر الخراساني وابو الحسين بن ابي الخطيب القمي ومنهم ابو جعفر السقاء المنجم ذكره الشيخ في كتاب الرجال ومحمد بن
السندي المعروف بكشاجم فعن ابن شهر آشوب انه كان شاعرا منجما متكلما ومنهم ابو الحسين صاحب عضد الدولة وقد
ابن طاوس وممن ادركته من علماء الشيعة العارفين بالنجوم ابو نصر بن علي القمي ثم ممن اشتهر بعلم النجوم … الشيعة
احمد بن محمد بن … وعلي بن احمد العمراني واسحاق بن يعقوب الكندي قال وقد وجدت … وقفت عليها ان …
بابه كان ممن اخذ طالعه في النجوم … ميلاده بالسلام ثم عد الحسن بن سهل … قال وهو من الشيعة

الى الامامية قلت وحكاية المحقق نصير الدين مشهورة افترى ان جميع هؤلاء العلماء وغيرهم ممن هو اكثر واكثر كفروا وفسقوا
كلا لا يكون ذلك ابداً مع انه ربما نسب في الاخبار الى الانبياء السابقين كادريس ودانيال وذي القرنين فلا ينبغي التامل في
حليته في الجملة سيما بعد ما قررناه مضافاً الى الاخبار الاخر فيه وهي كثيرة حتى نقل ان الكاظم عليه السلام وكذا ربما
يقول بنظره في النجوم ... هذا ما يقتضي حليته في الجملة واما ما يقتضي حرمته كذلك فهو انه لا معنى للقول
باباحته مطلقاً فانه مستلزم لالغاء الاخبار المتواترة والاجماعات المحصلة والمنقولة على تحريمه ...
مع منافيات الاسلام فضلاً عن ان يعد من الاثام ومع قطع النظر عن ذلك فالضرورة قائمة على ذلك في بعض
والحاصل ان المستفاد من تطبيقات الاخبار والاجماعات كما سمعت ان التنجيم الحلال هو ما كان مع اعتقاد ان النجوم كما نطق
القرآن مسخرات بامره ... وليس لها في حد ذاتها تاثيرات حسبما سمعت من تقريرنا
والا فلا يمكن القدح في مطلق هذا العلم واهله بل هو من حسن العلم بكل شيء ورفع الجهل كذلك سواء تعلقا بالافلاك والنجوم
ام بغيرها من كلام معلوم ... علم من العلوم ... عن هذا العموم الا من حيث العارض ...
فساد العقيدة ... اما العلم بالشيء ... ذلك ... بعدم ...
الطعن على علماء المنجمين الا من علم حاله ... فساد عقيدته ... في القسم الفاسد حكم عليه بالكفر
على حسب القسم الذي منه ... ومن لم ... علمه وعمله ... التنجيم ...
فانه لا يحمل المسلم ... القاسمة الا ان تقوم الامارة الشرعية ... مع اعتقاد ...
في الحكم بايمانهم بل بعدالة جملة منهم ... اصل ... العقيدة وان ... في هذا الباب فما يدل على الحل مضافاً
الى ما تقدم خبر ... بن عبد الرحمن ان النجوم من علم الانبياء وخبر عبد الله ... وان النجوم دلت على
... ان ... ابراهيم ... وما دل على ان ذا القرنين كان به ماهراً وخبر
... في ... رجل فعلم النجم ... وعلم رجلان ... فاستكمل ... وخبر الخثعمي ان النجوم
حق ... وخبر ... ابن ابي ... هل يحل النظر الى النجوم فقال نعم ... المتضمن اخبار النجم بان
ابن عباس ... بعد عشرة ايام وان النجم ... سنة ... ايام ... والخبر المتضمن
ان رجلاً ... ان النجم ... اهل البلد ... وانه لم يقتل منهم
احد ... فانه ... اكثرهم ... فيه جدل واكثر
اسعد ... القيصر ...
حيث قال ... كتبت ... الكاهن ... الكاهن كالساحر ... كالكافر ...
... ان النجم ... في ... وخبر ...
فانه ... المنجمين ... النجوم والخبر المتضمن بطلان النجوم ... عليه واخبار ... عند الحلي
... علم النجوم ... ما ... في ... شيء
قال ... ما ... النجوم من ارتباط بعض الحوادث بها لا استقلال او انها شريكة هذا لا يحل لمسلم اعتقاده وعلم النجوم

المبتني على هذا الكفر والعياذ بالله وعلى ذلك يحمل ما ورد في الحديث من التحذير عن علم النجوم والنهي عن اعتقاد صحته وان
قالوا الاتصالات ... الاجرام ... الاوضاع علامات على بعض حوادث هذا العالم مما يوجده الله
بقدرته وارادته كما ان حركات النبض واختلاف اوضاعه علامات يستدل بها الطبيب على ما يعرض للبدن من قرب
واشتداد المرض ونحوه وكما يستدل باختلاج بعض الاعضاء على بعض الاحوال المستقبلة فهذا لا مانع منه ولا حرج في
اعتقاده وما روي من صحة علم النجوم وجواز تعلمه محمول على هذا المعنى ثم قال الامور التي يحكم بها المنجمون من الحادثات
اصول بعضها ماخوذ من اصحاب الوحي وبعضها يدعون فيه التجربة وبعضها مبني على امور متشعبة لا تفي القوة البشرية
بضبطها والاحاطة بها كما يومي اليه قول الصادق عليه السلام كثيره لا يدرك وقليله لا ينفع فلذلك وجد الاختلاف في كلامهم
... الى بعض احكامهم ومن اتفق له الجري على الاصول الصحيحة صح كلامه وصدقت احكامه كما نطق به كلام ...
نعم لا يبعد القول بكراهته مطلقاً لاطلاق الاخبار ولانه قد يجر الى الحرام كالقرف ومع الاكتفاء بذلك الكلام قد
حيوة النجوم كما سمع عن الكاشاني فان المجلسي نص على ان القول بكونها علة فاعلية بالارادة والاختيار وان توقف
تاثيرها على شرائط كفر لانه من المعلوم ان لا حيوة لها وفي شرح ... ان الاجماع من المسلمين حاصل على ان الكواكب
ليست بحية قلت فعلى التقدير الثاني اما الكاشاني ... فلم يرد ... الاجماع المسلمين فيبقى كفره ... مثل ... ان
الاجماع كافراد ... اما على الاول وهو ... المجلسي فيكون ... كافراد ... ذلك ... على الكار ... مثل هذا الفروع
عن ... الشارع ... ومن حكم ... في ... وهو ... انما ... والموفق ... وهو الله ... ان
مع اعتقاد ... لما كان ... المجلسي والا فلا يكون على تقدير المخالفة فالاقوى ان الحق ... ان مثل هذا لم ينفع
الى الشارع على وجه الضرورة حتى يكفر معتقده وكان لا يخفى هذا وهناك قسم آخر من اعتقاد التاثير لا يكفر صاحبه بالقطع
وهو اعتقاد التاثير بالكيفية كاعتقاد تاثير حرارة الشمس ... ما طلعت عليه ... القمر ... ما ... عليه وكذا
... سائر الكواكب ... الموجودات ... تاثيرات ... ونحو ذلك
والمد والجزر ... على افراط بعض الناس في منع من هذه الاعتقادات فانا نقول انها مؤثرات باعدادها
بالقدرة الربانية ... الله ... القمر ... باعتقاد ان النجوم ... الا ... وان ... انها
مؤثرات فلا ينبغي اعتقاد قطعيته ... خصوصيات مواردها فان القطع واليقين مخصوص بالائمة ...
وجدهم خاتم النبيين ... الانبياء المرسلين فانه لا طريق لغيرهم الى العلم بعدم ما يبطل ... واما الذي ... بمثل
... موانعها ... لا ينبغي الظن بها في جميع احكامها لغلبة الجهل على المنجمين ... موانعها ... لبعض
دون البعض فكيف يحصل الظن بالصدق في الكل وعليه ... استخراج التقاويم والاخبار بالمغيبات ...
الطوالع والحكم في الكل بها على الاعمار والاحوال اذا اعتقد صدقها ... قطعاً لا ... في ... الشاء ...
واجتناب ... والتطلع ... في ... جميع ما قرروا ... حرمة تعلم علم النجوم ...
بل لما يترتب عليه ... من ان مقدمة الحرام ليست بحرام وانها لا تمنع ... وليست كمقدمة الواجب ...
بان تعلمه وتعليمه لا حرمة فيهما ... ولكن التحقيق في مقدمة الحرام انها تحرم اذا دخلت في التوصل الى الحرام

فى تحريمها وكذا اذا كانت من المقتضيات لحرمة بعض الشروط لا يكون من المحرمات ومع ذلك من تعلم علم النجوم للتوصل الى حرام او علم
ان نفسه تعلمه مقتضية لذلك البته كان من العصاة وكذا من يعتقد ان تاثير الحق من جهته من غير النجيم كالطبيب اذا اسند الشفاء
الى الطبيعة فانه يخاف عليه شرك ولهذا كره اسناد التاثير الى الملك القدير وهو الواسطة الى الهياكل والدعوات والحروز
والطلسمات فانه لا اسناد اليها اسناده الى من جعلها هذه الخاصة والتعويل عليها والتعويل على رب البرية وكذا الاسناد الى البركات
انفاس الاولياء والعلماء الانبياء والاماكن المحترمة والمشاهد المعظمة والحاصل ان كل ما يرجع الى الله لا الى الاصل بل الى المعنى
فهو من زيادة الايمان ولا يخرج صاحبه الى العصيان فضلا عن الكفر والطغيان والشعبذة حرام عملها وتعلمها وتعليمها والاخذ
عليها فاما مفهومها فهو على ما فسرها به جماعة من الاصحاب منهم العلامة في القواعد انه حركات سريعة جدا بحيث يخفى على الحس
الفرق بين الشئ وشبهه لسرعة انتقاله من الشئ الى شبهه فيحكم الحس لها خلاف الواقع وفي القاموس الشعوذة والشعبذة
خفة في اليد واخذ كالسحر يرى الشئ بغير ما عليه في رأى العين وفي مجمع البحرين انها الحركة الخفيفة ولم يتعرض لها في الصحاح و
النهاية والمجمل قيل وكذا القديل والتكلم واما حكمها فقد اتفق بحرمتها في النهاية والسرائر والتحرير والتذكرة والارشاد
والدروس واللمعة وسائر كتب المتاخرين بل في المنتهى انه لا خلاف فيه وقد فهم من هنا جماعة انه حكاية اجماع و
مع ذلك فيكون حجة لان ظاهر الاجماع المنقول عندنا حجة وان لم يكن محصلا وكذا معنا قالوا انها ملحقة بالباطل واللهو
فيحرم وانه نوع من السحر وغيره وعلى تقدير دخولها في باب الاغراء بالجهل والتدليس والتلبيس كما نبه عليه الاستاد فقال
تحت ما حكم العقل بقبحه قلت وما شكلنا فلا ذكر دخولها تحت الملاهي فان الاشتغال بها من اعظم اللهو وانما المراد به ولو
اخرجناه عنه فالقطع حاصل بانها اخبث من ذلك في العقل عندي ومن هنا يقرب القول بحرمة جميع الافعال الغريبة المتعلقة
الاسباب الخفية قال التهيد والنقاد ومن جملة ذلك التجنيبا ومعرفتها لا وجود لها في الخارج لانها شئ آخر ومن هنا
ما قيل من ان جملة اسباب التحريم الطرح وتحريمها وخدعة وتدليسا وتلبيسا وهو في بعيد والقيافة حرام والكلام
يقع في مقامين الاول في الموضوع والثاني في الحكم اما الاول فنقول فيه ان الذي في الصحاح والقاموس ان القائف هو الذي
يعرف الاثار وهو المحكي عن المصباح ايضا فليس فيه الا تعرض للتتبع بعلم الاثر ويعرف شبه الرجل باخيه وابيه
وفي جامع المقاصد وايضاح النافع والمسالك والحرم انها الحاق الناس بعضهم ببعض والمقصود من كلام الكل ان القيافة هي الاستنباط
العلامات والامارات ومقادير يترتب عليها الحاق بعض الناس ببعض وهذا هو الموافق للعرف العام وعليه فيكون ذكر الا
لانه من باب المثال واما الثاني فهو الحكم فنقول فيه قد اطلق تحريمها في النهاية والسرائر والمنتهى والنافع وسائر
هنا عدا الدروس وغيرها كما ستسمع وعليه الاجماع في ظاهر التذكرة والتنقيح والمدارك وصريح المنتهى وفي الكفاية
لا اعرف خلافا بينهم في تحريمه وهو الحجة بل اتفاقات المحكية المتقدمة ويؤيدها الاعتبار فان الحاق مستحق بحصول ترتب
الاحكام الكثيرة عليه بمجرد الظن بعيد عن مقاصد الشارع في طرق النسب بغيره ومن محاسن الشريعة بل من اصول المذهب
وقواعده من حكم الشارع بالحاق الولد بالفراش بمجرد الاحتمال ولو في البعيد ما شاهدته من اختلاف الصور والهيات
بين الاولاد والاباء والامهات حتى ان في ذلك تحقق قطعا في العصور من الاعوام والشهور فان هذا هو ما نعد
ان بعض الاولاد لا شبه بعض اباءهم منهم فلو بني الامر على القيافة للزم الفساد وحصلت الفضيحة وتعطلت الموارث

والديات

والديات والمناكح والجنايات فكان الحكم بها والعمل على مقتضاها هادما للقاعدة البديهية المشروعة وسيرة المتشرعة وهادما للحكم
من طريقة العلماء خلفا عن سلف وطريقة الائمة واصحابهم من عمل الجرح ونحو الحديث لا اخذ بقول قائف وهذا
الخبر وان تفرد به هذا الكتاب فيما اعلم لكن لا باس بالاستدلال به بعد ما قدمنا لا سيما لا اعتضاده بخبر الخصال فلا اثر
ان ثابتهم فاما ما رواه بعض المخالفين من انه سر بقول القائف لما وافقه فيه انه ضعيف وانه من ذلك الشيخ و
لم يعمل به احد من اصحابنا مع انه يحتمل ان فرحه من حيث ظهور صدقه لا من جهة القائف واما ما رواه في الكافي عن
زكريا ابن يحيى المصري او الشيخ المجهول قال سمعت علي بن جعفر يحدث الحسن بن الحسين بن علي ابن الحسين ثم قال
لقد نصر الله ابا الحسن فقال الحسن اي والله جعلت فداك لقد بغى عليه اخوته فقال علي ابن جعفر اي والله ونحن عمومته
بغينا عليه فقال له الحسن كيف صنعتم فاني لم احضركم قال فقال له اخوته ونحن ايضا ما كان فينا امام قط حائل اللون فقال
لهم ابو الحسن هو ابني قالوا فان رسول الله قد قضى بالقافة فبيننا وبينك القافة فقالوا ابعثوا انتم اليهم واما انا فلا
تعلموهم لما دعوتموهم فلما جاؤا اقعدونا في البستان واصطفت عمومته واخوته واخواته واخذوا الرضا والبسوه جبة صوف
وقلنسوة ووضعوا على عنقه مسحاة وقالوا له ادخل البستان كانك تعمل فيه ثم جاؤا بابي جعفر ثم فقالوا الحقوا هذا
الغلام بابيه فقالوا ليس له هاهنا اب ولكن هذا عم ابيه وهذا عم وهذه عمة وان له هاهنا ابا فهو صاحب
فان قدميه وقدميه واحدة فلما رجع ابو الحسن قالوا هذا ابوه قال علي بن جعفر فقمت وقمصت ريق ابي
وقلت اشهد انك امامي فالخبر فانه وان دل على الجواز من حيث تقرير الامام لكن الجماعة على عدم رجوع النبي الى
وتقريرهم رجوعهم في خصوص هذا المقام اليهم على وجه لا ينافيه قوله واما انا فلا لاحتمال انه اراد به رفع التهمة عن
نفسه اذ كان هو الداعي لهم لكنه لا يقع من ادلتنا في شئ وان لا حجة عليه امارة الصدق ولا لشئ من جهة
سماعات الحق فانه لو لا مكره على خلاف كما يظهر لمن اطلع على احوال اخوته معه وقد فعلوا ما فعلوا وما ينافي تقريره
انه انما كان لعلمه بصوابهم في خصوص هذا المقام فاحب دفع التهمة بما وصلت اليه عقولهم ومع فعل القيافة وان
كان محرما في نفسه لكن لا باس بارتكاب الامام له لما في ذلك من ارتكابهم اياه مثل هذه الضرورة لا يجوز ارتكاب كثير من
المحرمات لدفع بعض المضرات ومن هنا اقول لو علم الانسان موافقة القافة في نسب بعض الناس للحق شرعا وتحكم
من انكره لجاز الرجوع اليهم والتوسل اليهم فان قلت فاذا تقنع في خبر الخصال ان القيافة فضلة من النبوة ذهبت في الناس
حيث بعث النبي ثم قلت لا يدل على جوازها بل يدل على ان لها اصلا في الحق كما يمنع ان لها شأنا ونحن لا ننكره ولا يقتضي
الحكم بالحرمة نفي الكلام في شئ وهو ما اشرنا اليه الحكمة في مسائل تستبقه من ان مجرد معرفة هذا العلم والاطلاع على حقيقته
مع اعتقاد انه من الخرافات ليس بحرام انما الحرام اعتقاد صحتها والعمل على مقتضاها به ونحو ذلك كما قال
للاصل وعدم الحرمة عنه فان معقد الاجماع ونحوه غير ذلك كما لا يخفى ومن هنا قيد في الدروس تحريمها بما اذا رتب
عليها محرم وفي المنتهى وجامع المقاصد ونحوها لو ترتب عليها اذا جزم بها وكذا المفاتيح وهذه هي المقصود
الحق ومع ذلك تنبيها لها ولكن مع هذا فالاحوط الاجتناب فيها الا الاضطرار لانها لا تخلو عن المحظور بتعاطيها
التوحيد والكوكب باستقبالها بالنظر في علم الهيئة قلت وهو جيد لا تزمعه وهو في نفسه حسن لكن ينبغي تقييده بما اذا لم يستلزم

فيه ما بين الفلايات والاخبار كتطابق الامة لنعلم بحرمة فيه بالا دليل قطعي عليه ولا دخل في القول بلا علم وقطعه
علم الرجل اذا لم يقطع بالمطابقة بان يجعل فيا لا لا ان النبوة كان يجب ان يقال ويكره المجرم وكلام والقمار والكلام عليه
يقع في مقامين الاول في الموضوع الثاني في الحكم اما الاول فاصل القمار الرهن على اللعب بالآلات المعدة له كالنرد والشطرنج
وغيرهما كما هو في القاموس والنهاية ومجمع البحرين وفي الاخبار انه ربما اطلق على اللعب بالخاتم والجوز وظاهر هذه
الكتب اجمع اخذ الرهن في مفهومه خلافا لما في الصحاح من انه يطلق على اللعب بهذه الاشياء مطلقا انزع الرهن وعدمه وحكي
عن المصباح المنير والتكملة والذيل وشرح الكوكب واما اهل العرف فلا يأخذون الرهن قيدا ولا يعممون الاسم للعب
بالخاتم والجوز والبيض ومرجع في المرجع في تحقيق الموضوع حكم العرف وان كان متعلق الحكم اعم كما ستسمع واما الثاني وهو
الحكم فنقول انه تحريمه مذهب الاصحاب محصلا ومنقولا في شهادات الشرائع وكشف اللثام وفي المنتهى انه لا اختلاف فيه بين
العلماء قال وكذا ما يوخذ منه الى ان قال فان جميع انواعه حرام من اللعب بالنرد والشطرنج والاربعة عشر واللعب بالخاتم حتى
لعب الصبيان بالجوز على ما تضمنته الاحاديث ذهب اليه علماؤنا اجمع انتهى وهذا هو الحجة في تعميم الحكم لما خرج عن الاسم
ونحوه ما في مجمع البرهان فضلا عن ذكر تحريم القمار واللعب حتى لعب الصبيان بالدليل كالاجماع وبعموم الآيات الواقعة على
هنا وفي باب الشهادات نعلم انهم مجمعون على العموم فضلا عن حكاية اجماعهم على آحادهم وهو الحجة مضافا الى قوله تعالى انما الخمر
والميسر والانصاب والازلام فان الميسر على ما في الاخبار المستفيضة القمار وان اختلفت في كيفية البيان ففي بعضها لم بعد منه
له بعض انواعه وقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل المفسرة في الاخبار بالتوصيف حيث كانت تقامر الرجل بماله
وماله فنهاهم الله عن ذلك والاخبار المستفيضة منها خبر اسحق بن عمار الصبيان يلعبون بالجوز والبيض ويقامرون فقال لا تأكل منه
فانه حرام ومنها خبر السكوني كان ينهى عن الجوز يجيء به الصبيان من القمار ان يؤكل وقال هو سحت ومنها خبر محمد بن مسلم
ومنها خبر السكوني في نهي رسول الله صلى الله عليه وآله عن اللعب بالشطرنج والنرد وغيرها من الاخبار وهي كما ترى واجماعهم
لتحريمه وتحريم الآلات بالثاني ثم ان منها ما يدل بنفسه على تحريم الاكتساب ومنها ما تدل عليه بواسطة قوله
ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وفي بعض الاخبار ما يقبل باشعاره وجه التحقق على من اكله وهو لا يدري ان ابا الحسن
اكل من مال القمار شيئا من فيه علم فلما علم قاء وهو بيان لمكان النعمة فلا يستدل به واصل البراءة نعم يقتضي لما اكله
ما ستذكره من عدم انتقال المال المترتب عليه وهذه الاخبار لا تعرف فيها معنى المجالس التي يلعب فيها والنظر اليها
والاصل يقتضي الاباحة لكن هنا اخبار ظاهرة في تحريم ذلك في الصحيح او الحسن انه قد سمع قوم يلعبون بالشطرنج
ولست العب بها ولكن انظر فقال ما لك ولمجلس لا ينظر الله الى اهله ومنها اخبار الملح في الشطرنج كالملح في النار ومنها
ما نقل في الشطرنج فقال المقلب لها كالمقلب لحم الخنزير ومنها اخبار مستطرفات في السلام على اللاهي بها
وكبيرة موبقة والحافظ بها كالحافظ يده في لحم الخنزير ولا صلاة له حتى يغسل يده كما يغسلها من لحم الخنزير والناظر اليها
كالناظر الى فرج امه الى ان قال ومن جلس على اللعب بها فقد تبوء مقعده من النار الخبر ولا مانع من العمل بهذه الاخبار
سيما بعد جواز فعلها للاحتياط بل يمكن انه معمول عليه بين العلماء لا يرى عادلا بقول عدم العمل بما تضمنته فانه محمول على
المبالغة في تاثيمه كتكفيره تارك الصلاة ونحوه ثم ان الرهن ليس ماخوذا في مفهوم القمار عرفا وعليه يبقى

ان يعلم انه حرام مطلقا برهن او بدونه فقصد العدو او اللهو لا ينفع عليه عند وشرعه باب الشهادات وجامع المقاصد المقام لا واقعا
بالاطلاق لاحد والفتاوى واذا كان المال مكتسب حراما فالواجب رده على المالك قطعا ولو فعله الصبيان فالمكلف برده الولي ومن يليهم
تمكينهم من اخذه والتصرف فيه ثم بعد ثبوت تحقق معنى القمار اورد على تحت الملاهي فلا ينبغي الفرق بين ما يعتاد صنعه له وما لم يعتد
وكذا الاكتساب به وقال لا اشتراط فيه ان كل ما اعتيد من المغالبة والمقامرة حرام صحوا وعقد وهو ما يؤخذ بشرط الا ما استثني
العبيان بالجوز والخاتم وكذا تعليمه وتعلمه ونقلها والعقل له قال وما لم يكن قمارا كذلك ولا يدخل في الملاهي فيجوز
وعلم لما ذكره في المسالك من صريح القرآن المنهي بالاكل بالمال بالباطل واما مجرد فعله فلم يقم دليل معين على تحريمه قال في المسالك
والمغالبة من غير رهان لا باس به او هو حرام الا ما استثني وهذا نظير اللعب بالقمار فان تحريمها مقتصر على ما فيه لهو ولعب في
قسم اللهو والملاهي المعتادة التي يتولد منها فساد على العام والخاص فليس حاله كذلك الا انه محرم اذا قيس الى الاعتبار بالاقدام في
عن امارة كثيرة من اهل الديانات والاسم فهو الآية والملاهي انما يعرف من الفقه وتابع الظهور وهو كما ترى فان الموضوع لا يعقل
الحكم وهو التنظير بغير القياس يحمل على ما فيه من فان كل من الملاهي الفقه بطريق سلك العبارات فلا بد من حمل ما جاز منها
مخصوصة كما لا يخفى ويجب قطعا انه اذا ذكرنا القمار كالآلات ممكن ما هو مشار ومفاد والغش بكسر الغين المعجمة اسما مصدرا
مصدر والثاني العقل بالعين والوفق فيتعلق الحكم وترتب الملك باختلاف الاحوال او المطلوب فيه او العكس
المجانس وغيره او نحو ما لم يظهر المعنى اللغوي ويخفى التقييم فيدخل فيه التدليس ليتوقف في جهة المقام بجهله بحقيقة المال والما
مجهولة بما يخفى ان يطلق المقام كالذي في المجهول بالفعل بلا اصطلاح يقع اليه بل فيه كال الحقيقة انما فرق بينهما من الافراد في
النقل الذي هو من افراد الباطن في القمر باعتبار الخفاء حقيقة الغير وكيفية كالغش كشوب اللبن او نفخ اللحم بالماء والتعاظر
او مزجها بالماء ونحوه فيه خفاء على المقام وقد ليس بالماشطة العروس اما الذي امتد تجعيد الوجه وصل الشعر ونحو
الذي ليس شيء اخر غير الغش وهو واقع في المقام قابل واقعة لا شبهة فيها خلاف الصحيحة نعم التدليس نوع من الغش لا انه مباين له
وبالجملة فهذا مسائل الاولى الغش بما يخفى وهو مما لا خلاف في تحريمه فضلا عن العلاقة بتغيير فيه على ما عن المنتهى والحجة فيه حكم العقل
بقبحه حيث تضمن ترك النصح وقد يكون هو لتشبيه والتمويه مضافا الى الحكم المجمع عليه من روايات متعدد روايات واحاديث في الصحيح او الحسن
مناهين غشنا وفي آخر ليس من المسلمين من غشهم وفي الصحيح لا تغش والحسن انه نهى ان يبيع في الظلال غشا والغش لا يحل وفي خبر السكوني
عن الصادق عليه السلام نهى ان يشاب اللبن بالماء للبيع ونحوه خبر اسماعيل بن مسلم الى غير ذلك من الاخبار والصحيحة على الآثار فما يعطله الحكم
بالكفر من طلب الا ما يلحق بالغش المحرم في الحكم ما لو لم يحرم الغش من فعله لكن اخفا حيث نقله المقطع بانه وليا على
على مباشرة البيع وانما المحرم على اغراء المشتري وهو حاصل في المقام الثالث ان لم يعلم او يعلم واختبر فلا تحريم عليه لما استعمل
ما يظهر لطالب التسلط لا تحريم فيه اذ كان حسيا ولكن لو كان خفيا ولغير المالك بعدم الفارق قطعا الثالث هل تحريم الغش
ما يخفى مخصوص بما اذا قصد الغش او مطلق وجهان يحصل ما لو قصده ترجيح ما لم يكن الخلط او المزج لتنقص منه غشا ومع جعلها من
الواقعية من دونه زيادة على نحو ما يوجد في صورة تعلما لا من اطلاق ما سمعت فيقتضي ذلك لكن يقتضي الاخبار وقد لعل الاول قويا
الصحيح من اخبار ابيتي طعاما فيكون باس لو ارادت انه يبالغ من غيران يلتبس فيه زيادة فقال ان كان بيعا لا يعطيه ذلك
ينفعه خبره من غيران يلتبس فيه زيادة فلا باس وان كان انما يغش به المسلمين فلا يصلح مضافا الى الاصل وخصا من مانع

تعمل

من العروض والفساد بحكم التبادر بصورة قصد الغش كما قيل وانا اقول ان تم دعوى هذا التبادر يجب ان يكون هذا القيد مؤيدا
للاصل بحكم زائد مطابقا بقصد الغش من دون التبادر امر آخر وثانيا يحصل المقيد في جميع ما ذكر فالواجب عدم الرجوع عن الاطلاقات المذكورة لا
فيما يجمع جميع الغش التي يشتمل عليها الجميع اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع اليقين ولفظ لا يبيع غيره بل لا فائدة لذكر [illegible]
ان ظاهر التقييد في العبارة بالجميع لا يقتضي بعض مقابلة كمزج الحنطة بالتراب او التبن او الشعير او الجيد بالردي يجب تقييده
المحسن وهو كذلك فقد قال الملا منهم الشيخين والحلبي تحريمه في ذلك على ما صح بالجملة الكركي في جامعه وحاشيته الارشاد والشرائع
وكذا سائر والمحدث البحراني والشريف ابعد ما لم يقصد فقال الجميع بعدم الجواز سائر انه مكروه والمنتصر هو على الجواز من دون ذكر
كراهة [illegible] الاصل وعدم شامل ادلة الغش لهذا الفرد لعدم دخوله تحت جزئيه ما يحكم التبادر عند الاطلاق ولان العيب ظاهر وهو اقدام عليه
نظاهر مال فلو لم يجز لحرم بيع كل معيب معلوم اذ لا يلزم المشتري نعم لو اتفق ان علم البائع يقينا فقلة المشتري عن ذلك حرم عليه
الغش بالمخلوط والصحيح عن طعام يخلط لغيره بعضه ببعض وبعضه اجود من بعض فقال اذا رايا جميعا فلا باس مالم يغط الجيد الردي
منه لا منه والاطلاق بعضهم وهو الشهيد والمحقق تحريم الغش بعد ما عرفت مقتضاه بحكم التبادر بالمخفي من الغش فينعقد اجماع على ان
لا باس فعل الشهرة على الجواز نقل في مقابلها الاطلاق وهو لا ولم ينقل عن احد سواهم بخلاف النهي فالحكم بمذكور واما الكراهة فلا
عليها سوى فتوى من سمعت بها واما التعليل باحتمال غفلة المشتري لامكان غفلته عنه فلا يصلح لاثبات الحكم الشرعي هذا
الثالثة انه اذا باع شيئا قد غش وعلم به فهل يبطل البيع ام لا قولان قيل بالاول في الخبر وحاشية الارشاد وقيل
بالثاني في مجمع البرهان وتردد في جامع المقاصد والكفاية اصح الاول بان حكم حكم ما ذكر في المبيع عيب من غير الجنس
بان المقصود بالبيع هو اللبن والعاقد عليه العقد هو المشوب فيكون كالربا عندهما الفرس فظهر حمارا او لون [illegible]
تردد في الثالث والحق الصحة للعمومات بلا معارض سوى ما يتوهم من صفقة التامة وهو الغش لا الى البيع المترتب عليه
من حيث نفسه فانه ما هنا ان ما يثبت الخيار في خيار العيب لو وصف والتدليس وليس هذا من باب تعارض الاسم والاشارة
على الاطلاق كما في امام مع اتحاد الجنس ويوافق لان خلط الردي بالجيد لا يخرج الاسم الاخر واما مع خلافه فان [illegible]
حقيقة المقصود بالبيع الى ما غش به كان باقيا على اسمه وان انقلبت فذلك من قبيل ما ذكره المحقق في نقل بطلان [illegible]
مبرد باحتفاظه كما فيما قيل من استدامته لا اختيار بانه عن بيع ما يخفى فيه فيقيد بعدم صلاحيته للبيع من حيث الغش
كبيع العذرة ونحوها وان يختلف الحكم فلا ولا هنا من حيث الغش وهذا من حيث النجاسة انتهى وانتخبه حكم الشارع نفيا
على العيب الحكم بعدم البيع ثم انا وان حكمنا في بعض المقامات بتقديم الاشارة على الاسم معللين بانها اقوى من الاسم لكن
في باب البيع اجمعوا ظاهرا على العكس حاكمين بالبطلان معتبرين بانا لو قال المبيع كله معيبا كما لو باع هذا الذهب فظهر
الذهب كله نحاسا او باع عبدا فكان امة فبان ضدها وحمله هل الابطلان في الصورة المذكورة الشيخ في [illegible]
والتفصيل وغيرهم وهو المحكي عن جماعة من صرح العلامة معللين ذلك بان ما وقع عليه العقد غير مقصود وما قصد لم يقع عليه العقد
ولا تنافي بين هذا وبين ما تقدم من الاشارة اليه في تقديم الاشارة غير ان هذا من جهة الاجماع على ان العقود تتبع
واما تقديم الاشارة فيما لو وقعت لاقتضاء من يعتد به فان انه من جهة فانه لا دليل هنا الذي يدل على اكثر من تعيين المقصود
في المثال فعليه فيكون وجود الاسم كعدمه ويكون نظير العقد حيثما اذا كان للمثال اليقين دليل عنده فليتامل جدا المسألة [illegible]

المقام

الظاهر ان وضع القطن العتيق في القلانس ليس بغش ولا تدليس لانه متعارف فيما بينهم وفي بعض الاخبار اشعار
بجوازه بل ظهور فيه وهو قوله [illegible] لما علم احتياله [illegible] الا على القلب واما وضع [illegible]
وتدليس لعدم تعارفه بل هو كوضع الصوف فيهما وفي البرانس اما في وضع الحرير في البردة [illegible] فهو من الغش
والتدليس كما نص عليه في الروضة وشرح الاستاد دام ظله وعلى الاخير ان منه [illegible]
لا الدائم ولا فائدة بذكره وان من الكتب المسألة الثامنة قد عطف المصنف تدليس الماشطة فيحتمل ان يكون ذلك على
الغش فيكون قسيما له ويحتمل ان يكون على المشوب فيكون قسما منه وكيف كان فنقول ان تدليس الماشطة العروس
او تدليس العروس نفسها بنفسها او الماشطة للمملوكة او الدلال ما وكل الى بيعها بفعل ما يزين والحسن ويخفي القبيح [illegible]
فيها الكاسب [illegible] الخاطبة مناسبة لما بايله للكاسب فالاول للبيع والثاني للكسب نفسها للماشطة وفعلها واما الحكم
لا خلاف في تحريم التدليس لاجل انه الغش فيشمله ادلته من اجماع وغيره وفي مجمع البرهان الاجماع على حرمة تدليس الماشطة
لا لقصد الحكم بلا شبهة وهو يحتمل مضافا الى الخصوص الدال على بعض اقسامه بالخصوص كما ستسمع وحيث قد علمت
التدليس من باب الغش وان في الغش مسألتين مسألة الخفاء ومسألة الظهور فيعلم جريانهما في التدليس [illegible]
وكذا اشتراط قصد الغش في التحريم وعدم اشتراطه حتى لو اختص المعروف هناك في الرواية لا يمكن اجراء الحكم هنا [illegible]
المستفاد من التنقيح وبعض الفقهاء الزوجية بعد العقد ونيفها الوجه بنفسها او بماشطتها لتزينها لزوجها فلا اصل ويجوز
معها الاشكال لا باس على المرأة بما تزين به لزوجها قال قلت له قد بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وآله لعن الواصلة
والمستوصلة قال ليس هنالك انما لعن رسول الله صلى الله عليه وآله التي تزني في شبابها فلما كبرت قادت النساء الى الرجال وفي خبر
قريب الاسناد عن المرأة تحف الشعر عن وجهها فقال لا باس قلت بل المستفاد من الاخبار والسيرة القطعية ان هذا مستحب
فاما ما في خبر لعن النامصة والواشرة والواصلة والواشمة المفسر بالنامصة التي تنتف الشعر والمحددة الاسنان والواصلة
لشعر امرأة بشعر اخرى والتي تغرز شيئا من بدن المرأة بابرة ونحوه بالكحل او بالنورة فيخضر فيتنزل على ما اذا فعل
شيء من هذه الاشياء لغير الزوج جمعا بينه وبين ما سمعت من الخطاب [illegible] كما قيل وهو جيد لا
في وصل الشعر فانه قد يقال بحرمة الصلاة [illegible] بشعر اذا كان ممن لا يحل له النظر [illegible]
الاشكال لانه مما لا يؤكل لحمه لكن قال الشيخ والعلامة الاجماع على انه يكره للمرأة ان توصل شعرها بشعر غيرها رجلا
كان او امرأة وان صلت فيها صحيحة وبه يندفع هذا الاشكال نعم يجيء الكلام المتقدم على صورة التدليس [illegible]
بالخبر على المنع من كل تدليس [illegible] ما تزين به المملوكة بعد الانتقال نفسها بنفسها او بالماشطة فكذلك حال [illegible]
وهل يشترط اذن الزوج قضية الاطلاقات من الفتاوى والروايات العدم وهو الذي يقتضيه الاصل ونص عليه
جماعة منهم الاستاد [illegible] خلافا لجماعة منهم الكركي حيث اشترط اذنه وكذا الشهيد قال الاستاد الا فيما يخص منه
[illegible] الزوجية بانهدام اسنانها او ضرب في بدنها ونحو ذلك انتهى وهو كذلك ووجهه واضح لانه [illegible]
بسبب فوات زينتها على الاول ويقطع الاستمتاع بها على الثاني وهو [illegible] على ان هذا محرم وان اذن الزوج به كما
لا يخفى واما المملوكة فعلى تقدير ان المتصرف غيرها لا اشكال في لزوم استيذان مالكها لحرمة التصرف في مال الغير

مخصوصة بما اذا كان المتصرف خارجيا او داخليا ولكن بما ينافي غرض المالك وبما كان بعد تمامه لعدم تبادر ما خلا عن القيد
فلا يبعد دعوى تحقق المنع من التصرف في مال الغير بغير اذنه ودليل الحرمة التصرف في مال الغير بغير اذنه مختص بالبيع ولا دخل
فيه لانه ليس دليلا لفظيا فالحق اذن عدم الحرمة في الكلام في شيء وهو انه لا ماهو من التدليس يحرم لا انتفاع المتقرب عليه
كسائر الاعوان على المحرمات وما حل محل غيره في ذلك الا على ما اطلاق اخبار المستفيضة منها قوله لا باس بكسب الماشطة اذا
لم تشارط وقبلت ما تعطى ولا تصل شعر امرأة بشعر امرأة غيرها واما شعر المعز فلا باس بان يوصل بشعر المرأة وظاهره
نفي الكراهة من دون القيود ولكن سياق ما يفيد كراهة ذلك مع ما يعتبر بل على زيادة الكراهة مع عدم القيود
وهذا الاشكال في ما نحن فيه مقابلة ما يقصد من الاعيان التي لا يسوغ اخذ العوض فيها الا ان المأخوذ مما لا يؤكل
والمحرم المأخوذة من بعض الحشرات ونحو ذلك والحق انه ان وقع العوض على نفس العمل وما رتب الاعيان من التوابع فلا
اشكال وان وقع على الاعيان او عليها وعلى العمل حرم ما كان في مقابلة الاعيان فقط واما بيع الاعيان منجزا فغير ما سبق في
بيع المغشوش من الصحة او البطلان والحكم بالفساد فذلك وقت بيع الرجل او المرأة بما يحرم عليه او عليها وكذا تزيينهما بانفسهما لكن
الاولى ان يلحق بالمسألة الاكتساب وبابه فما يحرم عليه كلبس الحرير الا ما استثني والذهب ولو كان لهما ما يحرم عليهما كالتخضيب وليس
احدهما او تزيينه بما يختص بالآخر عادة كلبس الرجل السوار والخلخال والثياب المختصة بالنساء وكونه يختص بوسم
النساء وكلبس النساء المنطقة والسلاح ونحو ذلك وكذا التعميم وقضية اطلاق ما يحرم ارادة جميع ما سلفنا التي ذكرها الشارح
من العبارة واستاذنا من عبارة القواعد والذي في فهم النهي والقواعد والمقاصد من عبارة النافع والارشاد ان مرادهما
هنا خصوص الذهب وما يحرم من الحرير بعد هذا الذي يعطيه عبارة المقنعة والنهاية قلت فان كان المراد ما فهموه فالحكم
واضح وان كان المراد ما فهم الشارح والاستاذ فقد ناقش فيه المحقق الاردبيلي بقوله لا اعلم حجة عليه وكأنه
دليله الاجماع وهو غير ظاهر [illegible] المقاصد مع زيادة عدم ظهور كونه غشا وفيه ان الاجماع ممكن التحصيل على التعميم لا سيما
قديما وحديثا يعنونون المسألة بالتزيين بالمحرم وهو لا يختص بالتعميم فلو اراد التخصيص بالتزيين بالذهب والحرير لما
عدلوا عن التعبير باللبس المتقدم بالتزيين لان تحريمهما عام لجميع افراد اللبس لا يختص بصورة التزيين منه كما لا يخفى فدل هذا
على انه ما يحرم من التزين اعم من الذهب والحرير وليس الا هذا لا شيئا سيما ان الاجماع غير متحقق لكن فيما دل من الاخبار على
حرمة لباس الشهرة على انه لم يكن شاملا له باسمه لما ادعى من انصراف الى افراده فهو دال عليه بتنقيح المناط ويكون ضعف
سندها منجبرا بالشهرة والاعتبار ففي خبر الشهرة خيرها وشرها في النار وفي الصحيح ان الله تعالى يبغض شهرة اللباس وفي الخبر
من لبس ثوبا يشهره كساه الله يوم القيامة ثوبا من النار وفي رواية اخرى كفى بالمرء خزيا ان يلبس ثوبا يشهره مضافا الى المستفيض من
كل من متشبهي الرجال بالنساء وبالعكس [illegible] لعن الله المتشبهين من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال
قلت الظاهر من هذا انما هو تشبيه بالتأنيث والتذكير لا باعتبار اللبس والزي كما يعطيه الخبر ان عليا رأى رجلا
به تأنيث في مسجد رسول الله ص فقال له اخرج من مسجد رسول الله ص ثم قال اني سمعت رسول الله ص يقول لعن الله المتشبهين
قلت هذا متين ومقبول لكنه لا يدل على اختصاص النهي به بل يجوز ان يكون فردا من افراده [illegible] كما رواه جابر في فصل التشبه
لتغيير الله فان المؤمن اعز على الله تعالى من ان يرضى له بالاهانة والذل لكن هذا لا ينافي فاعتبر [illegible] لباس الرجال

للزينة فانه لا اذا لا عنيه ولا اهانة والعلم عند الله توقف بعضهم في حكم المرأة لكنه ضعيف بعد ما سمعت وهل يجري الحكم الى
الخنثى من الرجال والنساء لاختلاف الفاضل وابنه فاستدل ثم تبادر من ادلة تحريمهم لعلم انه يختلف الحكم باختلاف الاصناف والازمان
والوصف بالفقر والغنى في العقود بالزينة التي لعدم صدق التشبيه عليه بل لا تعد في زينة النساء الا بعد والحق الحكم تركه
من باب المقدمة الخامس ما يجب على الانسان فعله وجوبا مطلقا او مشروطا بغير العوض وقد تحقق شرطه التعلق على
او ما الوقت [illegible] عليه وكذا الجعالة وسائر الاعواض عنه كان كالصلوة المفروضة والصوم المفروض اوكفائيا كتغسيل
وتكفينهم وتغسيلهم والصلوة عليهم وحفر قبورهم ودفنهم وتعلم العلوم التي [illegible] والاعمال اللازمة التي لا تتعلق بها
اصلية لحال من او عارضة بنذر او عهد ونحوهما وبالجملة لا يجوز اخذ العوض في كلها وجب لانتظام امر الاخرة لا الدنيا فكان هنا
مقامات الاول اخذ العوض على الاول وعدم جوازه افتى به الشيخان والحلي وسائر المتأخرين وفي جامع المقاصد كان دليله الاجماع
وفي ايضاح ان عليه الاجماع في كلام جماعة قلت وخلاف السيد المرتضى انما هو في خصوص متعلقات التكليف التعلق التكليف بها
قوة الميت [illegible] لا اذا امتنع او لم يحضر يبطل التكليف بسائر المكلفين او خصوصا اوله الرجوع عن الغائب فانه لم يحصل
المكلفين فهو في الحقيقة نزاع في موضوع فقال الشارح في المقام انه هو في موضوع لا يتحقق الخلاف في اصل الحكم
الثوب بالشبهة الحق خصوص ما مثل به الحكم بنجاسة لما سمعت انه يلحقها الغصب والاتفاق الحكم لا الخلاف بل معقد اجماع
محققين الحال مع انه يحقق مضمون احكام الاموات من الطهارة ومبحث صلوة من كتاب الصلوة واذ قد تحقق الاجماع
من المفعول فهو بحقه معقا قال ان اللازم شرعا لا يقبل الالزام بالحكم عليه بعقد او قرار او شبههما فانهما انما يقيد الالزام بغير اللازم
فيه فلا يتصادف شيئا على ان الاجارة لو تعلقت به كان المستأجر سلطان عليه في الايجاب والعلم على نحو سلطان المالك بحيث يكون
له الابراء والاقالة والتأجيل وللاجير قدرة على التسليم وفي الواجبات لا بعينها يمتنع ذلك وهو في بعض اصلا وعاما
واضح واما الكفائي فلانه بفعله يتعين له فلا يدخل في ملك آخر ولا يقم اصل شرعيته لا يستحق الا كان النفع للمستأجر والنفع
له فيما يملكه او يستحقه غيره لا بد يمكنه قوله استأجر لانه بالملك منفعته المملوكة للمالك ... ثم ان الحكم عدم الدخل في
المعاملات كما يا وجهه يبقى على الاصل الاصيل وهو عدم الانتقال عن المالك الاول واما الاستدلال على عدم جواز اخذ
لو دلى المكلف نفسه على عدم الفعل الا ان يستأجر عليه لا قيام ولا فيكون الاجارة ونحوها حكمه ولذا الاجارة
على العبادات المتحدة ولذا لا تستحق عن الغير وكذا الواجبات كان يجب على الميت صلوة ويستأجر احد عليها فان فرق
بين فيه وبين ذلك الاشياء ان المخاطب فيها هو الغير والاخلاص انما يكون في قاديته وتفريغ الذمة من وجوب الاجارة
ما نحو غيره فان المخاطب به هو المستأجر ويقربه ان هذا الاستدلال انما يعني الاجارة على المستحب بالغير كتغسيل الميت زيادة على
ونحو ذلك والاجارة على الواجب على الغير المستأجر كالصلوة عن الميت وثانيا ان الاخلاص في تفريغ الذمة عن الاجارة لا يغير عن
في القول الفعل اتفق ان من نذر فعلا مستحبا يحرج الاخلاص في تأدية النذر من حيث هو تقرب عن الاخلاص في نفل الفعل كلا
واما ثانيا فلان هذا الدليل لو تم لما جرى الا فيما شرط صحته الاخلاص في نفس الفعل كالتغسيل دون ما لا يشترط في صحته
كالدفن ويلاحظه دليلنا الثاني والاصل مع خصاص الدليل الاول بعدم تعرضه لا الاستيجار على الاعمال المندوبة
كان التغسيلات المتحدة وزيادة حفظ العين من مقال الواجب فان قلت انه المستحب انما يفعل لا الاستيجار عليه اذا كان طريقا

عن المستأجر كان بمنزلة المستأجر على الطواف المستحب عن المستأجر مثلاً وأما ما نحن فيه مثلاً فليس كذلك لأن المستأجر شخصاً على ان يطوف لنفسه لا
للمستأجر هو غير جائز يقيناً بل عدم جوازه جار حتى في المباحات اذا وقعت الاجارة عليها قلت ما نحن فيه قسم ثالث
هو ان يرجع ثواب المستحب الى غير الاجير مع قيام المستأجر وهو الميت والحاصل ان [illegible] ما لا اخلاص فيه نفس الفعل وفي نفسه
وهذا لا مانع منه فان المستأجر ان يتبرع بذلك الفعل [illegible] او ولاية على الثلث الثمرة الحقيقة وكيف كان يستحق
ترتب الثواب المباشرة على الاخلاص لا ينافي جواز الاجارة كما عرفت ولا ينافي الاستيجار على الطواف المستحب فمن ثم فقد ذهب
عدم جواز الاجارة على الامور المنجعية بقول مطلق فلا عبرة به لضعف وجهه المستفاد مما قررناه ومن ملاحظة المجموع وان
الصلوة الواجبة مما يجوز التبرع بها عن الميت بعد الموت والظاهر [illegible] لا على مباشرة [illegible] بصحة الاجارة
ذلك مع ضعف وجه فسادها فليتأمل وكلام الاصل فيما اخترناه ان العمل عبادة او غير عبادة والعبادة واجبة او غيرها ان
الاجير على ان يوقعه لنفسه لم تصح الاجارة من غير فرق في الواجب بين الكفائي وغيره ومع وجود مانع وان استوجر على ان يوقعه للغير
فلا مانع خارجي لكونه واجبا على نفس الاجير انما يمنع [illegible] كاشتراط المباشرة في العمل من نفس المكلف
فلا تجوز الاجارة ح وهذا القسم بعد سقوط المباشرة فيه من دليل خارجي بعد اشتراطها بالعموم او بعموم [illegible] المكلف تجوز
فيه بالاجارة او تبرع واطلاق الاجماع المنقول [illegible] المحققين على عدم جواز النيابة في الصلوة والصيام الا عن
الميت [illegible] فلا يكون مما فيها ما نحن فيه [illegible] كثيرا من الصلوة المستحبة [illegible] التبرع
كصلاة الزيارة وصلاة الطواف [illegible] فلا مانع من جواز الاستيجار [illegible] بالاجماع
والصيام [illegible] اخذ العوض على الاذان وهو ما كان المقصود منه نظام الدنيا ويقصد به التوصل الى انتظام
كالحياكة والتجارة ونحوها فلا ينافيه رجحه بالاجرة الى انتظام الامور الدنيوية باعتبار كونه وسيلة [illegible]
مما لا ريب في جواز اخذ الاجرة عليه لان ما وجب كفاية او عينا مع جواز اخذها عليه [illegible]
من اجلها وجب الفعل وهو قصد الانتظام جار في جواز اخذ الاجرة عليه [illegible] لم يستقم نظام [illegible]
الحاجية القاطعة من قديم الدهر في الاجماع المنقول بل المحصل فلا يصغى بعد لا يراد الاشكال على تحريم اخذ الاجرة على
[illegible] والادلة [illegible] مع الجمع بين الطلاق لا تحريم اخذ الاجرة على
[illegible] فعله كعبارة الكتاب [illegible] جواز اخذ الاجرة على [illegible] شامل للواجبة وغيرها
بالعوض وسابقة كونه كفائيا ويتجه هذا التقريب الاشكال في الجهاد فانه [illegible] لا يجوز الاستيجار عليه
خروجه بالاجماع [illegible] عليه [illegible] فانه يجوز عليه اخذ الاجرة قطعا
مع انه واجب عليه [illegible] بان [illegible] لا يعيش [illegible] وكذا الطعام المضطر الذي عنده مال فانه يجب عليه
الطعام بعوض اذا تمهد هذا فنقول [illegible] في تقرير ما سمعت من الاشكال لا اقسام المعلومة ان يقال ان اقسام
ثلاثة واجب مطلق [illegible] ان وجوبه غير مشروط بالعوض وواجب مشروط في وجوبه كونه بعوض وواجب [illegible]
من الاول او الثاني [illegible] بين الناس [illegible] الشهادة ونحوها [illegible] المتعلق بها [illegible]
لا تجوز المعاوضة عليه [illegible] ولا [illegible] الاجارة [illegible] ولا مانع منه وكذا

على الشرط

على الشرط او وجوبه من غير فرق بين وجوبه العيني لانحصاره فيه او وجوبه الكفائي [illegible] هذا الوجوب في الاجارة وعدم قبولها
بخلاف ما وجب لا بشرط سواء كان بالاصالة كالنفقات او بالعارض كالمنذورات [illegible] الاجماع المنقول المنع في خصوص ما ذكر
في المتن كفاية [illegible] من تعليم [illegible] بالوجوب الكفائي واما [illegible] بمقتضى القاعدة [illegible] بالمطلق [illegible]
انه ملحق بالشرط [illegible] هنا [illegible] يتعلق بالواجب واما الاحكام
الباقية فاما الحرام فقد تقدم الكلام عليه مفصلا واما الخلافية الاخر فلا مانع [illegible]
مانع خارج عنها [illegible] بالمنع [illegible] او عدم امكان تعلق [illegible] وعدم امكان النيابة فيه من غير فرق بين الندب
عن نفس المستأجر على نفع [illegible] النيابة [illegible] او اجارة او [illegible] او مباح فلا مانع [illegible] الاستفادة [illegible] ان النيابة
في المتعبدات لا تدخل [illegible] جوازها [illegible] الدليل على منع لان جملة الاجارة [illegible] النيابة فيها
[illegible] وكيف كان فالمانع الذاتي من المعاوضات جار في الواجبات والمحرمات واما ما عداها من المندوبات
والمكروهات والمباحات فلا مانع من جهة الذات فان كان [illegible] فيما ذكرناه [illegible]
وهو [illegible] اذا وقعت على حقيقة ما [illegible] المحققين [illegible] دفع الاشكال بالتفصيل
كان الواجب عبارة [illegible] الاخلاص [illegible] فلا مانع [illegible] جواز اخذ الاجرة على العين اذا كان
وهو [illegible] بالنسبة الى ما لا يمكن [illegible] لما سمعت من [illegible] اخذ الاجرة على العين اذا كان [illegible]
يجوز اذا كان [illegible] عليه الاجرة وهو [illegible] كان العامل [illegible]
ومما [illegible] الاشكال [illegible]
بان [illegible] الطبيب [illegible] التعليم [illegible]
الغسل [illegible] ما اخذ الاجرة [illegible] بالعبادات [illegible] لا يمكن ان تقع [illegible] الا بالنية [illegible] الاخلاص
واما [illegible] قال العلامة في القواعد [illegible] اخذ الاجرة على [illegible]
[illegible] جوازه [illegible] في نفسه [illegible] النيابة [illegible]
[illegible] في صلوته [illegible] ان [illegible] امكن القيام [illegible] النيابة [illegible] المعاوضة
[illegible] هذه المسألة من [illegible] جواز اخذ الاجرة على ما [illegible]
[illegible] اخذ الاجرة على ما لا [illegible] كالتكفين [illegible]
اخذ الاجرة عليها [illegible] كاستحباب التغسيل [illegible]
[illegible] بالاجارة [illegible]
اجارة [illegible] الكلام [illegible]
لانه [illegible] بالواجبات [illegible]
الاجير [illegible] جواز [illegible] الاجرة على [illegible]
الاخلاص [illegible] ما ذكرناه [illegible]

وذلك لان الذي كان الواجب هو ما ينبغي ان يفعله الانسان او يتعبد به لنفسه ولو كان كفائيا اما ما يتسبب الشرع به من الغير فلا يحتمل
في جواز الاجرة عليه لكن ربما يستفاد من كلامهم جواز ان يستاجر الحي من ينوب عنه في صلوة الليل ونوافل الظهر مثلا لاطلاق
تعليلهم بانه فعل شرعي كالحج والصلوة من دون تقييد بكونه عن ميت بل هو صريح حواشي الشهيد في الوكالة ذلك وهو الظاهر من القواعد
حيث منع من الوكالة في الصلوة الواجبة في حال الحيوة فان هذا يفيد جوازها في المندوبة كما فهمه الشارح في الروضة حيث قال
واحترز بالواجبة عن المندوبة فيصح الاستنابة فيها في الجملة كصلوة الطواف المندوب وصلوة الزيارة وجواز الاستنابة في مطلق
وجه الاول قلت لكن المستفاد من طريقة الناس وسيرتهم انه لا يصح النيابة في الصلوة والقيام الا عن الميت حتى حكى الكركي
على ذلك في باب الاجارة فاذا لا بد من الحكم بالمنع في ما يعتقد هذا الاجماع وبالجواز فيما عداه لصحاح فيما سوى بين النيابة في
النيابة عن الاحياء النيابة عن الاموات كما هو ظاهر هذا وقد يبرهم لا كتاب باشتباه عن النيابة عن الاموات من اسباب الاموات
بانه في اماكنها ثم بعد ذلك مسئلة اخذ الاجرة وبعضها على الاذان اعلاما كان او غيره مما ابرام لا سوى ما قلنا بان النيابة في
المندوبات على القاعدة الا لامام يكون للصلوة النيابة فتطلع الاجرة في الفرع وفي جماعة الاصل حرام وفاقا للاكثر كما في الذكرى
والمقام وصلوة الشرع وهو المشهور كما في المختلف وكشف الالتباس والمسالك والشرع ومجمع البرهان والكفاية وشرح القرائن كما في
الروضة وهو مذهب الاصحاب الا من شذ كما في المختلف الصغير وجامع المقاصد بل عليه الاجماع كما في الخلاف وجامع المقاصد
خلافا لغيره كما في حاشية الارشاد وهو الحجة مضافا الى الخبر الصحيح لا تصل خلف من يبتغي على الاذان والصلوات بالناس اجرا ولا
تقبل شهادته وفي الخبر ان رجلا قال لامير المؤمنين ثم فقال اني والله لاحبك فقال له ولكني ابغضك في الله قال لم قال لانك
تبغي في الاذان كسبا وتاخذ على تعليم القرآن اجرا والقصور سندا وقد ينجبر بالشهرة مع وجه آخر في الدلالة وهنا الحق بعض الخبر
الطاهر وذلك ههنا من زيادة التثويب والمذهب للخير العمل لا ينفصل العام ويؤيده ذكر قوله وتاخذ اذ لو كان
تطلب لا منع عن ذلك والمرسل ولا تتخذن مؤذنا ياخذ على اذانه اجرا والخبر نحن لا اذان مستحب خلافا لما عن السيد
وبعض كما في حكمها بالكراهة لتوتر بين الاجرة والارتزاق واستوجه هذا جماعة منهم الاردبيلي في مجمع البرهان
وتارة مجمع البرهان بل حكاه في الجامع عن الجعفية وقد وصححه في الكتاب انه يعطي الاجرة من بيت المال اذا لم يوجد من
متطوع وفي المنتهى والتحرير في الاجرة نظر وعن المبسوط يعطي شيئا وقد علم منه التحريم ان المراد بالاخذ الاجرة من بيت المال قلت
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

في المسئلة

في المسئلة انما يفيد ذلك ان قلت اذا لم يعتبر في الاذان المباشرة بل يكفي فيه باذان الغير فلم لا تصح فيه الاجارة قلت
ما ذكروه في ذلك من الاطلاق ما سمعت مانع من ذلك الا ان يدعى تبادر الاعلام منها وقد سمعت انه لا وجه له لكن بناء عليه يقوى
الصلوة منه جماعة فاما الاجرة على العبادات المستحبة واما مثل الاذان فانه الحاق في اذن ينبغي ان يكون من توابع الصلوة
ان يعين ما عليها من فيه قطعا فلا باس بجواز الاجرة عليه خروجا للاصل بلا معارض واطلاق ما شرع بلا عن الاذان في
مخصوص منه من قبيل الصلوة لمنافاته انه بناء على جواز الاجرة فلا يعتبر البيان لان هذا من الاعمال المطلقة كالسعي في الطرق
الشرع خطا فالنيابة الاحكام فيها انه لا بد من بيان المدة واضعف منه قول انه لا يجوز الاستيجار على الاذان كالفقه فيه
الاذان فان فيه كلفة براعات الوقت وهو كان ان فانه لا وجه لاعتبار اشتغال الحل فيما عليه على الفقه ولذا اقتصر على الاذان
اما الدخول الا قامة فيه فلا وكان انه لا يقع الاستيجار عليه انما هو الاذان بل خصوص الاعلام منه فتامل هذا وحيث ان الحكم
على الاجرة فالامر بالعكس صدق هذا الاسم فلا يفرق بين ان تدفع من متبرع بها او من اوقاف المسجد او بيت المال العد المصالح
وغيرها نعم ما خرج عن هذا الاسم كان ياخذ شيئا لا بقصد المعاوضة فلا باس به سوى توقف اذانه على الاخذ لمنافاته العبادة
اما لو انه لا يدخل لو لم يخرج كلب الغاية او انه يتوقف على اخذه لا منافاة المعارف او الدفع الشيخ فيكون هذا ان لا يرتفعان المنصوص
جوازه مقبولا ولا باس بالرزق من بيت المال المعد لمصالح المسلمين من مال الخراج او المقاسمة ومن الاخماس والصدقات كما في
ان المراد من الصدقات قاعدة سهم سبيل الله من مصرف الزكوة ولا تابع من ارتفاق المفرة من هذا الاسم وعلى كل حال فلا بد
من قصد المعاوضة ولا فرق في جوازه بين ان يخذه من سلطان عادل وغيره مع التعيين وعدمه هنا جاء الدفع في كل
المصالح لان بيت المال ما عدى ما اعد منه لاقوام مخصوصين معروفين بمصالح المسلمين المعروفة عليه والا فلو وجد متطوع
هذه المصالح لان من جملة الاذان حرم ثم من بيت المال كما يحرم اعطاء سعد مع ارتفاع الاجرة بعد ولا يبقى الفاسق
عن كابن الذي يوجد الارتزاق وكيف كان فاصل الحكم لا ريب فيه وقد حكى عليه الاجماع في الشهرة تارة ولنسبه الى علمائنا اخرى كما
النهاية المجمع وفي مجمع البرهان انه لا خلاف فيه وقد افتى به الشيخ والمحقق وابو سعيد والفاضلان والشهيدان وغيرهم
منهم فيهم وجود المتطوع وهو كذلك وجيه مضافا الى الحكاية الاجماع مع التقييد في الذكرة واما ادلة المنع سلم النجم
مع الاجرة وليس لا استغراق فيها الفرق بما ان الحكم من الاجرة المال المبذول في مقابلة منفعة الا العمل الاخر واما
عن ان يؤذن المسلمين او ينفعهم مصلحة من مصالحهم ثم يعطي لذلك للاجرا وليتم ما ياخذه اجرا بل لو لاحظ في ذلك
لا مع وجها لتوقف في منعه واما الفرق باحتياج الاجارة الى ضبط المدة وتعلق بها العمل والعوض فهو وان كان حقا لكنه
يقصد التحريم مع هذا وليس كذلك واما ما اشترنا اليه من اخذ ما يقف من مصالح المسجد الى من جملتها الاذان فيه وهذه ما نذكره
فالحكم انها وان كانت مقدارا وقاصدا مع الاذان لا تلحق بالاجارة سيما اذا لم يلحقها بالاذان فانه لا اشكال في جواز
وكذا في قبول النفقة وان لم يعلم تقصده باذانه ذلك ويجعل جرا قربا لا الاجرة ولكن لا اظهر العلم وان كان حقيقة الملاحظة من جزء كريم
فلا يتابع لعدم الاخلاص فيه مع فرق الكلام في تمييز الموارد اذان المؤمن لقصد الاجرة هل هو حرام ام لا والمحكي عن القاضي
واستدل له بانه ابقاء على هذا الوجه لسبب اجرة في فعلي ربه بذلك واستوجهه ثم اشكل عليه بانه ليس عبادة محضة والتحريم هو باد
لا نفس الاذان فانه عبادة وشعار قلت وهذا هو الحق فلا وجه لما استوجهه اولا لانه اذا كان شعارا وهو حاصل منه

المحرم فلا يتوجه بحرمة وان كان من جهة مصرف الاجرة خلافا الكفاية فيها الكلام من جهة مصرف الاجرة فالقول بالتحريم متجه وقلنا

بعدم الحرمة كره ومنه وجامع المقاصد الشيخ وذكره في هذا المقام وكذا القضاء في حرمة اخذ الاجرة عليه بتفصيل يانه ما هو الامر

ان تعين بتعيين الامام او بعدم قيام احد بغيره حرم عليه اخذ الاجرة لانه يكون واجبا والواجب لا يجوز اخذ الاجرة عليه والا لم يتعين عليه فان كان

محتاجا جاز والا فلا قلت وتحرير هذه المسئلة لا تخلو من اشكال فيها في حكاية الاقوال وتحرير محل النزاع يتوقف على بسط في المقال ولعل

منازعة لا تستلزم فنقول اما المأخوذ اما رشوة او رزق او اجرة او جعل والقاضي اما ان يتعين عليه القضاء او لا وعلى التقديرين اما

ان يكون له غنى ام لا والاجرة والجعل سواء في كونها اجارة عن المأخوذ عوضا عن القضاء لكن يأخذه مما يؤخذ من المتخاصمين او احدهما

لا من خارج منهما والاول ما يؤخذ منهما او من غيرهما كاهل البلد او المحلة ونحو ذلك وان شرط عليهما او على الحكم عليه في سماع الدعوى

برشوة وان شرط على الحكم له ان كان حقا او باطلا هجية لا كذلك فيجعل مقدورا رشوة واما الرزق فهو ما كان من بيت المال

معونة لمنظر الحاكم وبه يتبع فساد الاستدلال على تحريم الجعل بانه رشوة كما صنع الشارح وبعض الشريف العاصر وكذا الاستدلال

للامر باخبار الرشوة كما صنع المقدس واما الدليل الحيسة ما جاء في موضوع او حكم سوى صحيح سنان عن عمار بن مرقه بأخذ

السلطان على القضاء الرزق فقال ذلك السحت وقد فهم الاصحاب من هذا ارادة الاجرة لانهم يستدلون به على تحريم الاجرة

ولا تقرعنه على ما يظهر وعليه فلا معنى لحمل البحث على الكراهة ثم حمله على قضاء الجور ليس بالبعيد لكن لا يتعين لعلم

لما اذا تمهد هذا فنقول ان كان القضاء متعينا عليه انما لا انحصار القابلية فيه او تعيين الامام ثم لم يكن ذا فضل وقلنا

بان لا فضل مما يتعين الرجوع البحتي في القضاء وكان غنيا عن الاخذ حرم عليه لانه واجب عيني فلا يتحقق عوضا عنه وليس

من بيت المال الموضوع للمصالح مصلحة وقد يتناوله ما في جامع المقاصد حيث استدل على حرمة الاجر على القضاء بالنص

ثم قال ولا فرق بين اخذ الاجرة في المتحاكمين او من السلطان العادل او الجائر او اهل البلد سواء كان المأخوذ بالاجرة او

او الصلح اشبه الا اجرة والجعل انتهى اطلاقات كل من اطلق بل هو اظهر افرادها وعليه نص القوم في تفصيل الشاور وغيره والعلامة

والارشاد وقضاء القواعد وغيرها فلعل الوجه فيه اطلاق المنع عنه لا باس بالاجر على الحكم والقضاء بين الناس والتبرع

بذلك افضل قلت وهو مع شذوذه ممكن الحمل على الرزق مع الحاجة اليه حيث يرشد اليه التعبير بلا بأس على عدم المنع الكلية

ذلك من بيت المال المعد للمصالح العاشر فيكون التعبير بالاجر مسامحة او الحمل على ذلك الكفاية او على من لم يتعين عليه مع حاجته

اولا وهو البحث اسد ما احتملوا لا كلام لتحرير المقدرة ولعلهم بكل ما يريد حكاية الاجماع على تحريم الجعل وهو حكم الاجرة

قطعا فلا معنى لتحرير الخلاف في القيد كما صنع الشارح وبعض من ساق والشريف العاصر وكذا لا معنى لتحرير الخلاف في

البيع والقاضي حيث قال الاول ولا باس باخذ الاجرة والرزق على القضاء من جهة السلطان العادل فان الظاهر ان اراد من

مطلق الرزق تعبير الاجر به فان كل ما يؤخذ من السلطان سمي رزقا كما لا يخفى على من لاحظ وقال الثاني يكره الاجر على القضاء

ولا باس بالرزق من قبل الامام العادل فانه ليس في عبارة الا التعبير بالكراهة القرينة المحمل على الرزق في ان القضاء مع ان

الاطلاق القضاء فليحمل على ما حمل عليه عبارة المقنعة فلا اقل انه كان ينبغي لهم لا التعليلات يشمل الى هو لا الشائع

المنع القدر من حيث الاطلاق الا الحالة على سبيل القطع ومما يرشد اليه ما ذكرنا ان المحكي مع الاصحاب عدم يؤم الرعايا في

الباب مع ان عادة الشيخ على من يحالفه اقل من ذلك لاسيما اذا اعاده من منهج وما احسن ما صنع العلامة في والكركي

قال

قال الثاني اطلقوا والاول بعد ان ذكر عبارته ثم فصل والامر سهل بعد وضوح الحق هنا انما يأخذه القاضي الموصوف

الصفات المذكورة بطريق الاجارة واما ما يأخذه بطريق الجعالة فكذلك لان الجعل اجرة في المعنى فما تيسر من الفقها الصحيح كما

سمعت فمن هنا ما يظهر من المبسوط من دعوى الاجماع عليه فقيه عندنا لا يجوز اخذ الجعل بحال بل بلا خلاف فحكاية الاجماع

في قضاء كشف اللثام انما اخذ الجعل مع تعيين القضاء وكفايته وتمكنه فيعز ما يبين في لا واحد ثم قال انما النزاع فيها الظالم تعيين

محتاجا قلت وهذه مسئلة اليه لا ريب فيها بعد ما سمعت ومعه فلا حاجة الى الاستدلال عليها وعلى عدم جواز الاجرة بتحريم

التي هي حق الاخبار انها كفر كما صنع الشارح وغيره فانه قال عن صحة الرشوة المحرمة حيث الاخبار انها كفر كما صنع الشارح

السابق الذكر لا معنى للاستدلال عليها بانها في معنى الرشوة فانه قياس لا يجري في مذهبنا وبالجملة ان فيما ذكرناه بلاغا

ينقطع ما استدل به للتجويز والقاضي على تقديره القيم من الاصل المحض سلامته عما يصلح للمعارضة واما استدلالهم

الفرق في التحقيق الى الاجرة ليس باولى من حمل البحث على الكراهة بل الحمل المذكور اولى لمرافقة الاصل فما سمعت من ان

تحريم الاجرة على ما ذكرنا موافق القاعدة منصوص عليه بدليل الاجماع معنا فالى ما سمعت من استناده الا احتمال الذي في

الخبر المذكور موجب لفهم الاجرة من الارتزاق وهو اعظم قرينة موجبة ومقتضية لذلك فاما ما اجيب به من ترجيح حمل الرزق على

ذكرنا على الجائز انما يجوز تقييد بخلاف هذا الجائز بجواز التقييد ايضا كما هو جار في مطلق فيدار هذا الفقه واصحه فان

الرزق من السلطان حقيقة عرفية في خصوص الارتزاق من بيت المال لا في الاعم من مال الاجرة وغيره وكان الحجة لا تحمل

المعنى اللغوي فانه عبارة عن مطلق الانتفاع على ان هذا في الخبر غير مسلم وانما ما يأخذه بطريق الارتزاق فجملة القول فيه انه ان كان

القاضي ممن تعين عليه القضاء وكان ذا كفاية فتقتضيه ما اطلق الحلي والعلامة جملة من كتبه والشهيد في شرح وغيرهم من جوازه

للقاضي انه يجوز هنا وهو الذي يقتضيه ما سمعت عن الخبر والقاضي في مسئلة اخذ الاجرة وقال المقدس في قضاء الكتاب بعد

ذكر الشهيد عنه وغيرهم بانه اذا كان محتاجا جاز له ذلك بل بعضهم زاد تقييده بما اذا لم يتعين عليه القضاء فقيد انه انما

لا يرزق من بيت المال وان كان محتاجا وهو في غاية الضعف فانه اذا جاز لغيره ممن لا كفاية له فللقاضي بجهة بطريق اولى

فانه مما يجوز كونه مؤديا للقضاء وجوبا على وجه يتأذى اخذ الاجرة عليه وبين ارتزاقه من المال المعد لكل من لا كفاية فضلا

عمن هو مثل القاضي الذي وجوده واشتغاله بالقضاء من تحصيل كفايته من اعظم المهمات نعم اذا كان ذا كفاية فالوجه عليه

منافات لا يرتزق من المال المعد للمصالح اذ لا ارتزاق بما لا لذلك المال وهنا بالوجوب عليه وهذا قد خوطب بالقضاء واما اذا

لم يتعين عليه القضاء وكان ذا كفاية فالاظهر عدم لانه مؤد واجبا كفائيا خلافا لجماعة منهم العلامة في قضاء الحق وكل من قال

بجواز الارتزاق لم يمنع التعيين فانه بالاولى يقول به هنا وليس لهم مستند سوى الاصل والحمل على المجاهدين فانهم يرزقون

مع انهم واجبات بلا ريب وقد اجيب عن الاجرة بان الاصل مقطوع بما ذكرناه من الفرق بين الوجوب في الاجرة واما الحمل فيقال

بعض لانه خرج المجاهدين بالاجماع لا يقتضي تخريج هذا الا بالقياس المحقق المذهب بعد ما سمعت فتأمل

للخطأ فيهم الشريف العاصر حيث يقول لا باس به ويمنع من اخذ الاجرة بالرزق من بيت المال بلا خلاف الا من

المنع من اخذ الاجرة ما سمعت من الخلاف فيه فكيف يبقى الخلاف في الاطلاق هنا ما هنا الا الحكم بعدم قولهم بكراهة الارتزاق

حيث يجوز مع ان جماعة منهم صرحوا بذلك كالمحكي والعلامة في قضاء القواعد وغيرهم منهم قالوا بان الافضل له تركه

تنبيه

في النهاية وسياق الكلام في حرمة الرشوة انتهى الظاهر انه لا اخذ على مقدمات القضاء من سماع الشهادة او
التحليف او التزكية ونحوها اخذ على القضاء كما لا يخفى على من لاحظ تعليلاتهم ولا دليل فيه لا باس بالاخذ على الكتابة او الرسم او [illegible]
من مكان الى اخر طلبه الخصمان او احدهما او نحو ذلك وان كان لا يناسب مقام القاضي اجتنابه ذلك كله لما فيه من المهانة على ما
اما عوض ما فيه من المال كالقرطاس والحبر للكاتب فلا باس به وكذا اخذ الناظم والعامل والمباشرين عوضا على اعمالهم حتى الحكام
في شيئين احدهما ان القضاء الواجب الكفائي او العيني اذا حصل من واحد وتم الحكم ويرجع [illegible] الاخر لاحكام [illegible]
فالظاهر انه لا باس باخذه الاجرة لارتفاع الوجوب بالنسبة اليه بل يكون مستحبا وقد سمعت ان المستحب العبادة [illegible] يجوز اخذ
الاجرة عليها الثاني ان المانع الى القاضي [illegible] كما لا يخفى اللهم الا ان يتوقف تحصيل حقه او
عليه فيجوز بقصد تحصيل الحق لا بقصد الرشوة فانها لا تجوز بحال ويمنع [illegible] لا يجوز بما نع [illegible]
باس باخذ الاجرة والجعالة ونحوهما على ايقاع عقد النكاح وغيره من العقود والايقاعات والمراد مباشرة صيغته وكذا لتعلم
من القرانين او احدهما عوض [illegible] عليه وفاقا [illegible] الحكم في النهاية [illegible] والنافع وتعليقه والارشاد وحاشيته
والمذكورة في نهاية الاحكام والتحرير والدروس والشرح وغيرهم للاصل السالم عن المعارض مع انهما من الاصل [illegible]
بالعقد لا خلاف [illegible] الاجرة على تعليم الصغير والقابلة [illegible] لا اجرة [illegible]
الكفائية نص عليه في المنتهى والدروس وجامع المقاصد وحاشية الارشاد وتعليق النافع والمسيس والشرح والكفاية وغيرها
نظر لما قد علمت سابقا من ان بعض الواجبات الكفائية يجوز الاستيجار عليها [illegible] ان الحجة في المنع هنا هو
المنقول [illegible] في جامع المقاصد وظاهر حاشية الارشاد وان نسبه [illegible] الى القيل مشعرا [illegible] والفرق بين
هذا الموضع وغيره من الواجبات الكفائية التي وقع لبعضهم فيها نزاع من تفصيل في جميعها كالقضاء وتعليم القرآن وعن
الحلال كالاحكام [illegible] احترازا هنا [illegible] الى [illegible] عقد النكاح
سائر العقود [illegible] وكيل [illegible] بالعبارة في الاحتياط اللازم [illegible]
الموهن لا [illegible] العقود [illegible] فيرد لا باس باخذ الاجرة على الخطبة [illegible] الاقدام كما نص عليه
الاكثر [illegible] المستحبات
والاشعار [illegible] والكتابة [illegible] وكذا قراءة القرآن [illegible] كما يحرم
على ما تقدم مما ذكره [illegible] على الامامة الواجبة كفاية او عينا في الجواز مع اجتماع الشرائط وكذا المطلق لا
وقد صرح بالحكم في النهاية والسرائر والقواعد وغيرها [illegible] الاخبار من ان هذه رتبة الامام وعليه ان يجتنب
المنفردات [illegible] لا اعتماد عليه مضافا الى [illegible] الطلب [illegible] العامل وان ترتب عليها بالتبع الثواب [illegible]
وقد عرفت ان ماهو [illegible] لا استبعاد عليه [illegible] من حيث المال [illegible] اذا كان محتاجا اليه [illegible] على الاول
على الشهادة وادائها [illegible] نص عليه في القواعد ونهاية الاحكام [illegible] بالحاجة اليها فانه مع لا
من هذا [illegible] لا باس [illegible] الوجوب [illegible] الكفائي والعيني [illegible]
للاحقا في تحملها اقوال احدها الوجوب كفاية اختاره الشيخ في النهاية [illegible] والمحكي عن [illegible] الاكثر [illegible]

الثاني الوجوب عينا وهو الاظهر المفيد والقاضي والتقي والديلمي وابن [illegible] وغيرهم الثالث العدم مطلقا اختاره الحلي
محتجا بالاصل وهو حسن لولا انقطاعه بقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا فانه مفسر في صحيح هشام بن سالم بان
هذا قبل الشهادة وان قوله تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه بعد الشهادة وظاهر الدليل مع اصالة العينية في الواجب ان يكون
وجوب الاجابة عينيا وان بعده انتفاء الفائدة في العينية مع قيام الغير فان ظهور الحكمة في الايجاب مثل ذلك لاستقامة
النظام فاذن بالكفائية ولكن هذا لا يدفع ظاهر الاية والرواية ولا يعارضه وح فلعل الاقوى هو العيني والقائل الاول
فانه واجب لاية ومن يكتمها ورواية تفسيرها بذلك كما سمعت وللاجماع المنقول [illegible] هنا وقد سمعت التفصيل
احترازا عن قيام الغير ومثله ما لو ادى به مرة فتم الغرض وطلب التاكيد او اقر الخصم بالحق فلا حاجة الى التاكيد وطلبه
هذا مبني على ان المنع مستند الى صفة الوجوب دون مجرد صدق الاسم وقد عرفت [illegible] لا الاقامة [illegible]
فتوى [illegible] بعدم الفرق في التحمل والاداء بين كونهما في بلد الشاهد وغيره مما يحتاج الى سفر طويل او قصير مع
وهو كذلك لكن بشرط عدم التمكن من شاهد الفرع [illegible] الشاهد واما مؤنة السفر المحتاج اليها من ركوب وغيره
لم ينعقد اجماع على عدم وجوبها على الشاهد وبها يندفع قول الاستاد المظفر رحمه الله ان وجوب الشهادة لا يقتضي وجوب
الغرامة واما الحاقهم بها [illegible] الغسل [illegible] الكفن [illegible] وجوبهما في التغسيل فقياس لا فائدة [illegible]
الواجب على الانسان لا الشرط [illegible] هذا والظاهر ان للشاهدين [illegible] لا اخذ الاجرة في مقام يحرم عليه [illegible]
يؤدون [illegible] القضاة لكن ذلك كما تسمع [illegible] قضاة الجور والمكروهات [illegible]
هنا [illegible] كثيرة حاصلها [illegible] من خطاب الشارع او حكم العقل
فاما ما ذكره [illegible] احدها ما يكره لامر لا يقتضي التحريم او مكروه غالبا كالصرف لبيع الاثمان بالاثمان
[illegible] فان [illegible] الاكفان [illegible] للتجارة سواء كان ذلك متعلقا
او [illegible] بيع الطعام [illegible] على طريق الاتخاذ لها حرفة فان
ذلك [illegible] بيع الرقيق والعبيد بالعبيد المذكور فان شر الناس من باع الناس [illegible]
والذبح [illegible] الاجرة [illegible] لا اتخاذه سيفه مع ان
موجب الكل [illegible] الكلام على هذه الاشياء يقع في مقامين احدها ان كراهة هذه
كيف تجامع وجوبها عينا او كفاية فان الواجب يقتضي [illegible] عدم جواز اجتماع الاحكام لتضادها ان تقبل الحكم لكل
من سقط عنه الايجاب [illegible] لقيام غيره مقامه [illegible] الى [illegible] التابع وهو من
يقوم [illegible] الواجب [illegible] الاستاد [illegible] يكره ما يكون [illegible] واجب كفائي [illegible]
رجحان تركها [illegible] المكتسب [illegible] وقال بعضهم ان كل
هذه الصنائع على نحو كراهة العبادة بمعنى رجحان العدول الى غيرها لا تركها [illegible] ثم ان الظاهر ان هذه الكراهة
متعلقة بنفس المعاوضة [illegible] الكراهة [illegible] الحكم ذلك [illegible] مضافا الى [illegible] في قبال الاجرة
الحجام مع الشرط [illegible] المقام [illegible] هذه الاشياء [illegible] لا خلاف [illegible] كراهة [illegible]

من هذه الاشيا المنصوص المستفيضة فيها الخبر لا تسلمه صيرفيا فان الصيرفي لا يسلم من الربا ولا تسلمه بياع اكفان فان صاحب
الاكفان يسره الوباء اذا كان ولا تسلمه بياع طعام فانه لا يسلم من الاحتكار ولا تسلمه جزارا فان الجزار تسلب الرحمة
من قلبه ولا تسلمه نخاسا فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال شر الناس من باع الناس ونحوه اخر مبدلا الصيرفي بالقماط
معللا بانه يبيع عتق امتي ومن نفس التعاليل المذكورة يعلم ان المراد اتخاذ هذه الامور صنعة وحرفة دون ان يتفق ذلك
اتفاقا نعم ما لم يشتمل على التعليل كقوله في بيع الحنا من المستفيضة من الرواية قد يدل على الكراهة مطلقا لكن العبارة باعتبار
تقييد الحرم والتبع باتخاذها صنعة دون ما في الاخير حقيقة كراهة تلك الاشيا مطلقا وتخصيص لا اتخاذ صنعة بالاخير
على ان كلام بعض الاحبا بعدم الكراهة في مطلق هذه الاشيا لكن الفتوى على خلافها والتفصيل بين اتخاذها صنعة وعدمه
لا يخفى ان مقتضى التعليلات المذكورة مراعاة الحكم الكلي الموافق لشي من المذكورات في العلة فيجري على الصرف في بيع مكيل او موزون
اذ يبيع بمثله وعلة بيع الاكفان في جميع ما يتعلق بالموتى من فرض او نقل اذا اتخذ عادة وعلة بيع الطعام الكلي ما لم يسلم
من الاحتكار ونباه على ان الطعام هو حضور المنظر بهذا الاطلاق اهل المجلس ثم لا يبرى المطلق الحبوب ان اريد منه مطلق
الطعام بل اريد منه نفسه لانه يخص مطلق الحبوب بما يرى اقتصارا على ما يجري فيه العلة دون غيره فيلحق بالطعام في سريان الحكم
غير البيع من حقه او صلحا او الجميع ما يجري فيه العلل كبيع لا شك بالمكيل والموزون انه لا يسلم منه فيه ما لم يتوان
والتكسب بيع جميع التغل والسدر والكافور والنعش والثياب في العبادات ونحو ذلك من كل ما لا يسلم متعاطيه من حب الوباء
وكذا جميع ما تعم الحاجة اليه من القوت او يتعلق به الاحتكار وقلت لا يبعد تسرية الكلام ما ذكر وانما لم لا تنتفع من غير الاموات
كما لا تستحقها فلا تسرى اليه ولا لقول السابق من الكراهة من ذبيحة القصابة ولا ان الذي ما يكره لتعلقه في الذكر كما
والحجامة اذا اشترط الاجرة لا بدونها وضراب الفحل فهنا مقامان الاول في موضع الحياكة والنساجة فان منهم من عبر
بالثاني ومنهم من عبر بهما معا فوق الصحاح والقاموس والمجمع ومصباح المصباح حاك الرجل ثوبه نسجه وعمله في الاخيرين الحياكة
الصناعة وفي المجمع في الرواية الحاكة وفي البقية انها رحلها رجل الثوب وان النساجة الصناعة وحكى الشارع عن الصحاح
الموسوعة الحاكة واحد وظاهر المشهور نفسير احدهما والجامع بينهما انهما واحد ومع ذلك الفرق بينهما بتخصيص الحياكة بالقطن
والحرير والنساجة بالصوف وجعل الثاني اعم كما ادعى الاول بعضهم والثاني آخر مما لا اثر له في الغرض وهل يختص
بالمغزول او غيره فلا يعد ما كان من خوص او ليف او نحو ذلك الاول لتبادره فقط بل قد يدعى عدم تبادر ما عطف
افراد الحياكة الخز وليلحق كذا المائة وما يوضع في رؤس العمائم والمفاتيح مما هو متعارف في زمننا فلا يبعد اتفاق
اطلاق الاسم على الثاني لا يلزم من الحقيقة مع انه ثبوت الحقيقة لا الاسم غير كاف مع تبادر ارادته لا الاخص عند الاطلاق
فالاصل الحكمة عمل الخوص وغيره مع ما جاء من انه عمل الانبيا وهو اجل من ان يفعلوا المكروه فقط ان يتخذوه
حرفة وبيدا او هو اعلى المقام المطلق في مدارك حكم هذه الامور وجملة القول فيه اما بالنسبة للحياكة فالاخبار حاضرة في
ان علمه الحائك لا يخيب له سبيع فيطيره في الخبر انه قال النبي صلى الله عليه وآله الصيقل عبد قال انا حايك لا تكن حائكا وكن صيقلا او ليس
المكروه اتفاق فعلها بل ما اشرنا اليه في نظائرها من اتخاذها صنعة وحرفة كما هو المتبادر من اطلاق اسمائها ونظائرها من
المشتقات التي هي اسماء لذوي الحرف والصنائع فان المتبادر منها قيام الملكات بارباب الاطلاق الفعل كما لا يخفى على من لاحظ

العرف بل والمعرفة وان جماعة منهم نصوا على ان الحياكة الصناعة واما بالنسبة للحجامة واما الاصحاب فالاكثر منهم قيدها
بما اذا كانت مع الشرط كالنهاية والسرائر والكتاب والنافع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس وارجاة القواعد ونحوها
بل نسبه في ايضاح النافع الى الاكثر ومنهم من اطلق كالمقنعة ومنهم من نفاها بالكلية وحق التقييد جمعا بين اخبار المنع والجواز
او رخصة بالحمل مع الكراهة مع الشرط حملا للمطلق على المقيد ففي الصحيح سئل عن كسب الحجام فقال لا بأس به وفي الخبر لا بأس به اذا
لم يشارط ومثله غيره ولعله من المطلق الكراهة جمع يحمل المقيد على شدة كراهتها والمطلق على مرتبتها ولا يخفى ما فيه من طرح
المنطوق والغاء قاعدة المطلق والمقيد مضافا الى موافقة جمعنا الفتوى الاكثر فيكون ارجح هذا وربما جمع بوجه آخر
وهو انها ان اتخذت صنعة كرهت مطلقا لاشتهار ذلك وصنيعه وان لم تتخذ صنعة كرهت مع الشرط لا بدونه ورفع قولي
الاخبار وكلام الاصحاب وفيه ما لا يخفى ثم ان اطلاق الفتاوى وكلام الاخبار قاض بكراهة الاكتساب مطلقا من غير فرق بين ان
يكون المكتسب حرا او عبدا لكن الشيخ ادعى الاجماع على كراهة كسب الحر فيها لا العبد فهو الحجة على التقييد مضافا الى ما روي من انه
كان الغلام مولى لحجام فعلمه امير المؤمنين ثم اذا تمهد هذا بقي شيئان احدهما ان الحكم من التقييد عدم الكراهة لو لم يفعل
يشترطها وان بذلت له ولا بأس بالاطلاع كما لا يخفى الثاني ان الكراهة الشرعية من الحجام لا تستلزم كراهته من المحجوم لعدم
بهذا التلازم بل الحكم انه يكره ولو توزيت الشرط كثير من الحاجين ويتجه انه يشترط قبل الفعل لانه ابعد عن النزاع وله
بما كان لقوله ولا بأس عليك ان تشارطه وتماكسه وانما يكره له ولا بأس عليك وهذا لا اشكال فيه انما الاشكال
في جملة الحاجم على فعل المكروه لانه متى نقل الشرط دخل في الشروط بهذا الحجام كما ورد عنه بمنع دخوله فيه محرم
كلما يقول له ما لم يجحف فان اجحف فظاهر لامتناع الالاف يعطيه ما يرضيه من دون ان يقول لا يرضى الا بكذا فان لا
المظفرة وبعض المحدثين ومسكة لحاجم فليسقط شرط ونحو ذلك بالقبول كان مشترطا عليه دفع طلب الحجوم من غير
شرط بيع الحاجة مثل الثمن الاول انه اذا لا اشك في كسب الحجام من باب الاجارة فقتضى القاعدة اشتراط ضرب
المدة والمبيع وقدر الدم لانه بدون ذلك يلزم الغرر ولعل هذا كلام الاصحاب من ذهبنا وليس كذلك بل اشهر بحسب
السيرة بخلاف ولعله لذلك حكم استادنا بانه ليس من الجعالة وغيرها في الثاني ان الجعالة والتمهيد والكلفة حول
بحكم الحجامة مع الشرط فتقييد انما لابد معه مستند لا يتم على محصل النقص والذي الزمه قلت هو مثله مع شرع الحجامة
كما في المكروه خلافا لما يظهر من الحر في الحكم بنفيها بل هو الحكم لم يمر منصفة والنهاية تبعا لما دليل كراهة
ضراب الفحل بل مطلق الاكتساب به بحيث يبيع حسب الفحل اي نطفته فاما كلام الاصحاب فيه فعبارة بعضهم
مكروه الاكتساب بضرابه وعبارة بعضهم ما نسبه الى بيع حسب الفحل حتى نهاية ابن الاثير ان عسب الفحل ماؤه فرسا
كان او بعيرا او غيرهما او حسب الكم ثمن رفع الصحاح عسب الكراء الذي يؤخذ على ضراب الفحل الان قال وقيل معا
ونحوه ما في القاموس مع زيادة نسله وعن المصباح المنير عن عسب الفحل وهو على حذف مضاف عن معلومه فانه
يلقح وقد لا يلقح فهو غرر ونحوه ما في مجمع البحرين وما حكي عن الغائق والجمهرة فقد حصل الاختلاف بين الفقهاء واهل
اللغة فان من عبر ببيع العسب فهم تعلق النهي بالبيع واهل اللغة فهم الاجرة والكراء اما توسعا او حقيقة
ولعل التسوية عدول من عبر بالبيع هو ان حقيقة الفحل الضراب ليس محرما عنده لاصحاب جميعا كما منهم بعلا فه

كره بل والحلي والماء فى كتاب جعيب السرائر والكتاب بل فى الاول انه مذهب اهل البيت عليهم السلام قلت وهذا هو الحجة فى نفى
التحريم واما الكراهة فالمرسل نهى النبي عن عسب الفحل وهو ضعيف منجبر بما تقدم كما انهم فيه كما سمعت الدعوى الى كتب متعين
لنفيه حمله على ارادة الماء او الضراب الاجارة لا لما الاول والثاني فواضح واما الثالث فلا تشهد به كما حانست به [illegible] وانما
بناء على تفسيره بالكراهة كما سمعت فلا اشكال وتحمل الفارع بالاكتساب بضراب الفحل وان كان لكل منهما موافق من اهل اللغة
كما سمعت لكن حمله على التعيين الثاني بقيامه على حقيقته بحرمة بيع نفس الماء لا ان هذا بمجرده لا يقاوم ما ينطبق
الحديث على ارادة الفقهاء فلا عبرة بها لا عبرة بما ينفى بظاهره اصل الكراهة كالصحيح عن [illegible] المتبوس قد كانت العرب
لتقاير به ولا باس والخبر اني لي نجيا الكرى به فما تقول فى كسبه قال كل كسبه فانه حلال والناس يكرهونه والعيلان من بعضهم
بعضها بمران تحريم البيع ربما فنفى تحكيم الاجارة لان الغرض لا يعلم من هذا العقد نقل النطفة الى محل استاجر حتى يكلف
بعضهم بانه لا مانع منه بدعوى ان النطفة انما تخلق اذا انفصلت عن الفرجين وعليه منع ثم قال فى خلاف ان هذا
اجارة حقيقية لا انتفاع بنفس التصرف فى الحيوان وكون الغرض لا يعلم اللقاح لا يقتضى بان البيع هو الماء او لا فالنطفة
عينه وغير متيقنة المنفعة لانها قد تتولد وقد لا تولد فكيف تباع نعم هو مانع وبالجملة خارج عن موضوع العقد فلا يلزم العارضة
مع المتضمن هذا وقد حكى فى التذكرة عن بعض العامة النهي بالملقة وفسره بان تلقح الفحل مع الجنة غير مقصد فيقال لا شيئا
اشتاد [illegible] وغيره فى عدد [illegible] فى الخيل والابل والملقة فى الغنم [illegible] فتامل فيه
مكتسب الماشطة والخافضة للجوارى [illegible] للاصل والنص القابل [illegible] انه ينبغي [illegible] فلا تستشم ولا تشا اهل فانه اشرف للوجه
واحضى [illegible] ومما يكره التطرق [illegible] كلب الصياد [illegible] وعذرهم [illegible]
يقتضى عدم الفرق بين ان يعلم انه من حلال او من حرام او لا يعلم كان يكون [illegible] لا يدرى انه اكتسبه منهما ام [illegible]
تعذيرا انه منها لا يدرى انه باى طريق اكتسبه منهما بالحلال او الحرام او لا يكون [illegible] ويمكن تنزيله
على صورة الاشتباه ولا سيما مثل العبارة التعليل [illegible] الشبهة [illegible] او [illegible] وجه كسبه فلا اشكال
لا اشكال فيما علم حرمته [illegible] لا فهو مكروه بجملته او علمه بارتفاع الحلم عنه [illegible] مع [illegible] ودفع
الحجر عنه على ما يكتسبه [illegible] من غير [illegible] فيه بالبيع والشراء فقد قيل انه كان [illegible]
من قلت بل ربما يقال بوجه [illegible] هذا التعليل فى عبارات الفقهاء [illegible] الحكم الى [illegible] ولا فى الرواية تخرجه
لم يعلم منها [illegible] فى الحكم [illegible] بالحل مع اطلاق الرواية [illegible] ولا صحاب بها فيها نهى رسول الله صلى الله عليه وآله
عن كسب الغلام الصغير الذى لا يحسن صناعة بيده فانه اذا لم يجد سرق [illegible] فى امور [illegible] ما اشتبه فيه بالحرام
او بغير معلوم الوجه هو ملحق بالحلال او الثاني فقط [illegible] معلوم الاشتباه [illegible]
على الاجنبي فان بعثت وقد اشكل الحكم [illegible] من شبهة الخصوص الثاني ان المراد بالصبي من لم يبلغ الحلم لا مطلق
لم يبلغ حد التكليف [illegible] فان غير المميز لا كسب [illegible] الكراهة [illegible] لاختلاف مراتب الصبيان فى
القابلية الثالث [illegible] الكراهة بانتقال المال الى يد اخرى [illegible] بان الاصل من كسب الصبي الحكم لا البقاء لعلته
ما احتمالا كون ذلك خلافا لما استاد [illegible] حيث [illegible] انه استظهر [illegible] لا انتقال الى يد اخرى [illegible] نوع

الرقد

انه قد صح جماعة بان لا باس كالصبي فى الحكم المذكور وهو كسب الغير من رسول الله صلى الله عليه وآله عن كسب الاماء فانها ان لم تجد زنت
الا انه قد عرفت بصحيحه بيد وسُئل كسب الصبيان كسب الا ان يجتنب المحارم وفاقا للقواعد والتحرير وفيما تيسر الاحكام [illegible]
وتتفاوت الكراهة بتفاوت الشبهة ولا تزول بانتقال المال الى يد اخرى كما اشرنا اليه فيما سبق والدليل على اصل الحكم انه شبهة [illegible]
ارتكابها عقلا ونقلا ويتحبب اجتنابها لكن وجب تجنب المحارم بكونها متعلقه بالمال لا يعلم لانه محض الشبهة ولا فرق [illegible]
الحلال كثيرا فى مقابلة الحرام الذى يتعاطاه او بالعكس ولا يحكم بالفساد ما لم تعلم الحرمة بعينه مخصوصة ولا يقبل قول [illegible]
عليه بالحرمة لانه ذو اليد وفى المقام بالملكية ما لم يعلم المعارض وبعد ملكية الحرام تكن الشبهة فان قلت لم لا يحكم [illegible]
الشبهة المحصورة بناء على احكامها قلت لانها اعتداهم دليل مع عدم الدليل وهو هنا موجود اصل يد المسلم فانها قاضية بالملك
حكم الامر باقراره او البينة لان افعال المسلم محمولة على الصحة مهما امكن وقد تكره الاشياء يذكر فيها جوابها اثم وما عدى ذلك مما
ذكرنا ونافى معارض للاصل والعمومات بل المعارض من مسائل الاولى لا يجوز بيع شيء من الكلاب عدا ما تقدم وتحريم وبيان ولا [illegible]
والمقنعة والخلاف والمراسم والقاضى وابن حمزة والحلى وابن سعيد والعلامة وكافة الاصحاب وفى الخلاف عليه اجماع الفرقة وفى [illegible]
الكلب ان كان عقورا حرم بيعه عند علمائنا وفى المنتهى اجمع علماؤنا على تحريم بيع ما عدى كلب الصيد والماشية والزرع والحائط
من الكلاب وفى التحرير بعد ان جوز بيع هذه الكلاب بغير خلاف عن الكلاب بتحريم [illegible] اجماعا منا وفى الغنية [illegible] مع
بيع كلب الهراش وفى السرائر لا خلاف فى عدم جواز بيع كلب الهراش قلت وهذه الاجماعات هي الحجة مضافا الى الاجماع [illegible] جواز
بيع كل نجس العين والى ما سلف من صحيح عن الفقيه وغيره وخصوص الاخبار الكثيرة منها ثمن الكلب الذى لا يصيد سحت [illegible]
ثمن الكلب سحت ثم [illegible] عن ثمن الكلب الذى لا يصيد فقال سحت واما الصيود فلا باس اذا تمهد هذا فنقول
الحق عدم جواز بيع الكلاب [illegible] الكلب [illegible] وتفصيل هذا البحث وتحريره ان يقال اما الكلب اما ان لا ينتفع به نفعا
محللا ظاهرا مقصودا للعقلاء او لا ينتفع به كذلك والثانى هو المسمى بالكلب العقور من العقر وهو الجرح ووصف الا
كل سبع يعقر من الاسد والفهد والنمر غلب فى هذا الحيوان [illegible] المعروف وهو المراد هنا ويعبر عنه بكلب الهراش [illegible]
الهراش مصدر هارش او هرش بمعنى اهاره وهو الافساد والتحريش للماشية والقاتلة [illegible]
بعدم الانتفاع لانه لا يعلم الا الثالث والاول اما ان ينتفع به فى الصيد او فى غيره والاول كلب الصيد ويقال له كلب
السلوقى منسوب الى سلوق بالفتح والقسم والمعروف انه نسبة الى سلوق كسبوح قرية باليمن اكثر كلابها معلمة [illegible]
تنسب اليه وفى القاموس سلوق قرية باليمن تنسب اليها الكلاب السلوقية او الى سلقية محركة بلد بالروم وغيره سلوق [illegible]
وهو ما اليمن كذلك والكلاب السلوقية هي الكلاب المعروفة المتميزة عن غيرها فى الشكل والصورة وهي تجد فى الصيد [illegible]
ويقابلها الكلاب الكردية ولا تنطلق كلب الصيد ويراد به السلوقى وان كان غير معلم وهو ما لا ينتفع به فى [illegible]
او ينتفع به فى حراسة الماشية او الحائط وهو البستان كما صرح به الفقهاء ونص عليه اهل اللغة او ينتفع به فى [illegible]
فى المنافع به من المنافع والاول هو كلب الماشية والزرع والحائط وهي الكلاب الثلاثة التى وقع فيها معظم الخلاف [illegible]
الاصحاب والثانى هو كلب الدار والطنب والخباء ويقال له كلب البيت وانت قد عرفت ذلك فاعلم ان ما لا ينتفع
من القسم الاول كلب الهراش والخلاف بين علمائنا فى تحريم بيعه وعدم جوازه بالكسب وقد سمعت دعوى الاجماع عليه [illegible]

وبه قال اكثر العامة ويدل على ذلك مضافا الى الاجماع المنقول والعمومات الناهية خصوص ما في دعائم الاسلام من انه صلعم
نهى عن ثمن الكلب العقور وما رواه مستفيضا انه صلعم قال خمس من الدواب كلهن فاسق يقتلن في الحرم الغراب والحدأة
والعقرب والفارة والكلب العقور والتقريب ان ما يجب قتله لا يملك وما لا يملك فلا يباع خلافا لما عن ابي حنيفة [illegible]
انه جوز بيع الكلاب اجمع ولم يستثن شيئا وهو ضعيف لا يعتد به الثاني كلب الصيد والمعروف جواز بيعه وبه قال ابو
حنيفة وبعض اصحاب مالك والمحقق وعطاء على ما حكي عنهم وحكي عليه الاجماع في الخلاف والغنية والسرائر والتذكرة
والايضاح والدروس وجامع المقاصد وفي المنتهى [illegible] وفي المهذب [illegible] انه قريب من الاجماع وفيه قول بعدم [illegible]
بالمنع [illegible] حكاية [illegible] عن بعض الاصحاب وهو المحكي عن ظاهر العماني وحكي انه هو المشهور بين العامة ذهب اليه [illegible] واحمد
داود وحماد وبعض ائمة مالك والشافعي [illegible] والاوزاعي والحسن البصري فيما حكي عنهم وتوقف فيه العلامة في النهاية [illegible]
[illegible] في موضع من [illegible] لا يجوز [illegible] عن الاسكافي انه [illegible] الا ما قتله الكلب المعلم ما لم يكن اسود بهيما [illegible]
ربما يستفاد منه تحريم بيع كلب الصيد [illegible] لكن المحكي عنه انه صرح بجواز بيع كلب الصيد والزرع والماشية وقال العلامة [illegible]
جواز بيع كلب الصيد والماشية والزرع والحائط وهو مؤذن بالخلاف فيه الا ان يرجع الى الجميع لا الى كل واحد وكيف كان
فالحق هو القول الاول للعمومات وما سمعت من نقل الاجماعات والاخبار منها [illegible] عن الكلب الصيود [illegible] فقال [illegible]
[illegible] ومنها خبر ابي بصير عن ثمن كلب الصيد فقال لا بأس بثمنه ومنها خبر القاسم بن الوليد عن ثمن الكلب الذي لا يصيد فقال
سحت واما الصيود فلا بأس ومنها ما عن دعائم الاسلام عن امير المؤمنين لا بأس بثمن كلب الصيد وما رواه الجمهور عن جابر ان النبي
نهى عن ثمن الكلب والسنور الا كلب الصيد [illegible] المانع من الاطلاق باطلاقات النهي عن ثمن الكلب وبانه حيوان نجس العين فلا يجوز بيعه
كغيره من النجاسات وبانه صلعم امر بقتل الكلاب والكل كما ترى فان ما قلناه خاص فليحكم على جميع ما ذكر على ان الامر بالقتل
معارض بما دل على الاذن في اقتنائها والانتفاع بها فما احتج به المتوقف بتعارض ما دل على جواز اقتناء كلب الصيد وهبته والوصية
به وتقدير الشارع ديته [illegible] على النهي عن ثمن الكلب فالاول يقتضي جواز بيعه والثاني يقتضي عدمه وهو ضعيف فان الاول
اخص من الثاني فليحكم عليه على انك سمعت النصوص [illegible] بالخصوص [illegible] المفصل [illegible] اطلاق كلب الصيد [illegible]
لانه هو المتبادر من اللفظ والشايع في الاصطياد فيبقى ما عداه على حكم عموم المنع [illegible] المتقدمة [illegible] كلب الصيد [illegible]
بالسلوقية لاختصاص النص به فلا يكون غيره مملوكا والبيع مشروط بالملك [illegible] لان كلب الصيد [illegible]
ما يصطاد به ويحل صيده [illegible] باجماع العلماء على حل جميع ما يصطاد به [illegible] السلوقية [illegible] الكلاب الكردية
اذا علمت [illegible] والحكمة [illegible] لا يتبع الدية وجودا وعدما [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] بالغنية فانه [illegible] بيعها [illegible] الشيخين [illegible] شذوذها
الاسكافي بالمنع [illegible] ان الكلاب [illegible] الاسود البهيم [illegible] قال عليكم بالاسود البهيم ذي
النقطتين فانه شيطان [illegible] الكلب الاسود البهيم [illegible] او الكلاب [illegible] هذه
مانع من الاحتمال [illegible] ان ما ذهب اليه الاسكافي من تحريم صيد الكلب الاسود لا ينافي جواز بيعه للانتفاع به
[illegible] وابطال [illegible] حرم قتيله [illegible] ظاهر في انه لا يملك وعدم ملكه يستلزم عدم جواز البيع على ان

اطلاق

اطلاق كلب الصيد ينصرف الى الكلب الذي [illegible] صيدا فاذا فرض ان كلب [illegible] لم يكن كلب صيد فلا يتناوله [illegible]
الدالة على جواز بيعه فيحرم بيعه كغيره من الكلاب الثالث الكلاب الثلاثة اعني كلب الماشية والزرع والحائط وقد اختلف
فيها على اربعة اقوال الاول انه لا يجوز بيع شيء منها [illegible] في ظاهر المقنعة والنهاية ومواضع من المهذب [illegible]
ونزهة ابن سعيد [illegible] للحلبي [illegible] والكفاية وشرح [illegible] القول الثاني الجواز وهو اختيار [illegible]
الخلاف [illegible] والوسيلة مع ابدال كلب الحائط [illegible] والارشاد [illegible]
[illegible] كشف الرموز وهو في التذكرة بل المختلف والتبصرة والقواعد والايضاح [illegible] والدروس واللمعة والتنقيح و
تلخيص الخلاف وجامع المقاصد والمسالك والروضة ومال اليه [illegible] القول الثالث التفصيل في جواز بيع كلب [illegible]
والزرع دون كلب الحائط وهو قول سلار في المراسم [illegible] بيع الكلاب الا السلوقية وكلب الماشية والزرع واما [illegible]
من القول [illegible] كلب الحائط [illegible] لا كلب الماشية فلم اجد [illegible] عليه القاضي في [illegible] المهذب [illegible] في احد قوليه
وربما كان ذلك ظاهر المحكي عن الاسكافي [illegible] لا بأس بشراء [illegible] للماشية والزرع وان احتمل فيه الارادة [illegible]
ليشمل كلب الحائط ويكون ما ذكره مثالا فيدخل كلب الدار [illegible] القول الرابع جواز بيع كلب
الماشية والحائط دون كلب الزرع وهو منسوب الى سلار ايضا ولم اعثر عليه [illegible] في اشارة الى
الخلاف [illegible] في كلب الماشية والزرع والحائط [illegible] والاقوى الاول [illegible] عموم ما دل على [illegible] بالاجماع
النجس الغير القابل للتطهير خرج بيع كلب الصيد بالدليل وبقي ما عداه [illegible] هذا العموم ومنها عموم ما دل على ان ثمنه سحت
هو الحرام اما الاول فما مضى في [illegible] واما الثاني فالايات الواردة في السحت وذم اليهود والنصارى فيه كقوله تعالى
سماعون للكذب اكالون للسحت وقوله [illegible] وترى كثيرا منهم يسارعون في الاثم والعدوان واكلهم السحت لبئس ما كانوا يصنعون [illegible]
عن الائمة [illegible] السحت ثمن الميتة وثمن الكلب [illegible] البغي والرشوة في الحكم واجر الكاهن [illegible] في الحكم
البغي والرشوة في الحكم واجر الكاهن [illegible] البغي وكسب الحجام وعسيب الفحل وثمن الكلب [illegible]
وثمن الخمر [illegible] وحلوان الكاهن والاستعمال في المعصية وبالجملة فكونه في الايات [illegible] ظاهر في حرمته [illegible]
[illegible] والتقريع واقترانها بالمعلوم تحريمه ويكفي في عمومه [illegible] ما سمعت من الاخبار مضافا الى ما دل من كلام
اللغة على ان السحت قال الجوهري اسحت الرجل في تجارته اذا اكتسب السحت والسحت الحرام وقال ابن الاثير السحت الحرام الذي لا يحل
كسبه لانه يسحت البركة اي يذهبها [illegible] ان السحت [illegible] واسكان [illegible] هو اكل المال الحرام لا يحل كسبه [illegible]
من صريح الكلام وظاهره ومنها الاخبار المستفيضة الدالة على تحريم بيع الكلب مطلقا او ما عدا كلب الصيد منها ما تقدم ومنها
النبوي ان رسول الله نهى عن ثمن الكلب فان جاء يطلب ثمنه فاملأ كفه ترابا ومنها [illegible] عن شراء المغنية فقال [illegible]
للرجل الجارية [illegible] وما ثمنها الا كثمن الكلب وثمن الكلب سحت والسحت في النار ومنها [illegible]
الكلب وثمن الخمر ومهر البغي والرشوة في الحكم واجر الكاهن ومنها خبر ابي بصير عن الصادق [illegible] ثمن الخمر ومهر البغي وثمن الكلب
الذي لا يصطاد من السحت ومنها خبر محمد بن مسلم ثمن الكلب الذي لا يصيد سحت الى غير ذلك من الاخبار الواردة في هذا المعنى
كثرتها واشتهارها [illegible] الاصول المعتمدة [illegible] تحريم ما عدا كلب الصيد من الكلاب [illegible]

المنصوص عليه في السابق اذ الخ انما تكون بجواز بيع الثلاثة بالاصل والعموم مع انه من ذلك كلب الهراش بدليله فيبقى غيره وبناء
الاجماع المنقول في التذكرة على بيع الثلاثة وبانه اذا جاز بيع كلب الصيد جاز بيع هذه الكلاب والمقدم ثابت بالنص والاجماع
فكذا التالي بيان الملازمة ان المقتضي للجواز في كلب الصيد هو الملك وجواز الاقتناء ووجود المنفعة المحللة وجواز الاجارة
والوصية والهبة وتقدير الدية شرعا وهذه كلها متحققة في الثلاثة فيجب القول بجوازها واجيب بانقطاع الاصل وانتقاله الى
العكس وبان العمومات مخصصة بما سبق ويمنع الاجماع لا سيما والنقيضا خلافه والمخالفة نادرة [illegible] بعد كثيرة ولعل
بحكاية المنع في الخلاف اجماع الفرقة على تحريم بيع ما عدا كلب الصيد من الكلاب وبمنع الملازمة فان المقتضي في كلب الصيد هو قيام
الدليل من نص واجماع فالحمل عليه قياس محض اذ لا مناط منقح بعقل ولا باجماع وما ذكر من الملك وجواز الاقتناء و
وجود المنفعة المحللة ونحوها فلا يفيد شيئا في محل البحث لعدم التلازم بينه وبين البيع عقلا ولا شرعا بل قيل بان تقدير
الدية ينافي الملك فان الاموال تتقوم بالقيمة وانما الدية تثبت فيما ليس بمال كالحر واما الاحتجاج بالاولوية العرفية
انسا فاجاز بيع كلب الصيد وهو مما لا تمس الحاجة اليه واكثر منافعه لهو [illegible] بطريق اولى يجوز بيع كلب الماشية والحرث
المقصود حفظ الاموال المضاف اليها [illegible] فضعيف كما لا يخفى ثم والاوضح القائل بجواز بيع كلب الماشية والزرع بالاجماع المحكي
اجارته المخالف فيها [illegible] كالشيخ [illegible] في التذكرة وغيرهما من [illegible] الكلاب الماشية او [illegible] بيع [illegible]
والمرتضى [illegible] الكلاب [illegible] صيد او ماشية والحرث المشتمل على [illegible] الاسلام وعدم [illegible]
بفضل الكلاب وانه بالرهن مستثنى هذه مع كلب الصيد والجواب ان الاجماع على تقدير صراحته معارض بنقله الاجماع في [illegible] على المنع
وان الاخبار لا تدل على البيع الا بالملازمة [illegible] وقد عرفت عدم الدليل عليها احتج القائل بجواز
بيع كلب الماشية والحائط بالمرسل فقيل ان كلب الماشية والحائط مثل كلب الصيد في جواز البيع وهو كما ترى لضعفه بالارسال
والاعراض عنه بالخصوص لا يصلح لتخصيص [illegible] لا يفيد الحكم بجواز البيع كما هو محل البحث اذا وقفت على هذه الادلة و
الاقوال فلا اقل ان تتردد بين القولين الاولين لتعارضهما في الجملة فان رجحت الاول كما هو الاظهر فيها والا فلا بد من التوقف
وهو مستلزم للقول بعدم جواز البيع كما لا يخفى لانه هو الموافق للاصول ولذا قال غير واحد [illegible] المنع واما دعوى الشهرة على الجواز
مطلقا فمعارضة ببعضها على العدم مطلقا [illegible] لا يمكن تسليم دلالة الجواز [illegible] على ان الكلام في اصل [illegible]
ما يجوز بيعه من كلب الصيد [illegible] بناء على العموم [illegible] جواز بيعه [illegible]
او تخصيصها [illegible] ان يكون ما قصده حراما [illegible] الثاني الكلب الهراش وهو ما عدا
الكلاب الاربعة مما ينتفع به نفعا محللا مقصودا للعقلاء ككلب الدار [illegible] او حارس الاسواق او [illegible]
والبحث عنه [illegible] القول فيه انه بناء على [illegible] في تحريم بيع الكلاب [illegible] الاشكال والخلاف في تقدير القول
بجواز بيع الاربعة [illegible] فقال بالجواز هنا ابن حمزة في ظاهر كلامه وهو الذي يحتمله المنقول من كلام الاسكافي وصرح به ابن
فهد والكركي والشارح ويظهر ممن عداهم المنع [illegible] مفهوم [illegible] وحصر الجواز بالكلاب الاربعة
بل منعوا [illegible] لا يتوهم دخوله في شيء منها ككلب الحائط وليس [illegible] لان الحائط
البستان كما صرح به الاصحاب واهل اللغة ثم بعض [illegible] الكلام قاض بدخول محل البحث [illegible] بوجود المنفعة وثبوت

الحصر

المعاملة وجواز الاقتناء ونحو ذلك فانه قائم في هذا النوع بل [illegible] كلب الماشية [illegible] بارادة النوع الشامل لكل
ما ذكر فتدبر الثالث ان قضية العمومات الاصلية انما هو عدم بيع الاعيان النجسة عدا ما علم خروجه بالدليل
جواز بيع الجرو القابل للتعليم خلافا [illegible] حيث صرح بجواز بيعه كما هو لازم كل من علل فيما سبق جواز البيع بحصول الانتفاع
فان النفع اعم من الحاصل والمتوقع فان قلت اذا اجزت بيع كلب الصيد فلم لا تجيز بيع هذا [illegible] قلت ان الحكم
هنالك خلاف الاصل [illegible] على الوصف [illegible] وجودا وعدما [illegible]
يتحقق [illegible] الرابع انه لا ريب في جواز اقتناء [illegible]
التي ينتفع بها وان لم يجز بيعها [illegible] الاجماع [illegible] الاهل والاخبار والسيرة [illegible]
الاعصار والامصار [illegible] ذلك [illegible] وجودها مانع من [illegible]
[illegible] ان يكون [illegible]
المسلم الكلب [illegible] اذا كان كلب صيد [illegible] كلب الصيد [illegible] ان يكون [illegible]
باب [illegible] كلب الصيد [illegible] فلا باس [illegible]
مع [illegible] الخامس ان ما يجوز اقتناؤه من الكلاب [illegible] ينتفع بها وان كان ذلك
الاصل في الاعيان النجسة للاجماع [illegible] والتهذيب [illegible] جواز البيع [illegible]
[illegible] عليه [illegible] ما ورد من تقدير الدية
لهذه الكلاب السادس من ماذكر [illegible] اجارتها وتفصيل [illegible] في اجارة [illegible] كلب الصيد [illegible]
[illegible] وهو منطبق على [illegible] ينتفع به نفعا محللا مقصودا
[illegible] الاجارة [illegible] بالاجماع [illegible] بجواز بيعه قال باجارته فالقول بالاول
[illegible] خلاف الاجماع [illegible] اجارته اجماعا [illegible] فما يجوز [illegible]
[illegible] واما باقي الكلاب التي ينتفع بها فان اجيز بيعها فاجارتها كذلك
بل وكذلك جميع ما ذكروا [illegible] فاما اجارتها والوصية بها [illegible] لعدم المانع منها [illegible]
[illegible] فلا يجوز [illegible] ما استدل للمانع على تحريم بيعها [illegible] الكلاب فان قلت
[illegible] بالمدفوع عوضا في البيع قلت [illegible] اهل [illegible]
[illegible] العوض [illegible]
[illegible] واما الاجارة [illegible] الاشكال [illegible] والتهذيب [illegible]
فيه قلت [illegible] لعدم المانع [illegible] منافع مقصودة محللة [illegible] كذلك فاجارتها
جائزة وان لم يجز بيعها لعدم التلازم كما في [illegible] والوقف فان قلت [illegible] في الاعيان النجسة قلت
الاصل [illegible] فان الاجماع مختلف [illegible] بل المحقق فيما سبق [illegible] تحريم
[illegible] واما الصلح فان كان [illegible] كالبيع [illegible]

من الدية وفيه الهداية فلا بأس به كما لا يخفى الاول ان ما اجازوا بيعه من الكلاب هل يتبع جواز بيعها اصدقه لها
ولو هلكت الماشية او حصد الزرع او المراد به وجود هذه الاشياء فعلا الظاهر الاول لعدم الموجب لزوال الحكم فيستصحب
الصيود فان زوال الوصف بكبر او عجز او كسر لا يوجبه زوال المرض عن الاحكام المعلق عليه بخلاف تعطيل وصف الحرفي فيراد
في ملكه فانه لا يرفع جواز بيعه فانه يزول وصفه وهذا نظير كلب الماشية بعد هلاكها فافهم الثاني هل المتولد من هذه
الاربعة وغيرها كالقطيع بين الغنم يتعرى كل واحد من هذه الاربعة وغيرها لو فرضنا فيه الظاهر ان لا مجاز له مع وهذا الاستقلال
بعضهم كما سمعت على جواز بيعها وان كان لا يستقل الا فاسد كما مر لان الامر بالعكس وهو واضح والله اعلم الثانية اخذ الرشى
بعينه اولا وكره مقصوده اجمع رشوة بالفتح او الكسرة الحكم حرام سواء حكم لباذله او عليه بحق او بباطل وفي تسمية بعض هذه
رشوة نظر وقد مر تحقيق المسئلة مقطوع في مسئلة الاجرة على القضاء فذكروا لما حكيها فعلية الاجماع بل عليه في مجامع الفرق
مذهبها بل حيا وقد حكى غير واحد منا اجماع المسلمين عليه ونقل بعضهم الخلاف فيه وهو الحجة مضافا الى النصوص المستفيضة
فقد بعضها انها سحت وفي بعضها انها الكفر العظيم وهل يحرم اعطاء الرشوة كما يحرم اخذها الظاهر لا لانه اذا حرم اخذها
الظاهر لانه اذا حرم اخذها حينئذ لا ملازم فقد حرم دفعها لانه اعانة على الحرام ولقوله لعن الله الراشي والمرتشي
نعم اذا انحصر طريق تحصيل الحق بها جاز له دفعها وان حرم احدهما العدم تبادر مثل هذا من النهي عن الاعانة وبخصوص الصحيح
عن الرجل يرشو الرجل على ان يتحول من منزله فيسكنه قال لا بأس قلت وان اشتهر انه ان عرفت بيع المطلوب انه قيل
وجواز اخذه بالمقاصة لا بالحكم وفيه نظر لبعده عن صدق المقاصة ولعلها بقي الكلام فيه انه هل يجوز الترافع الى
العامة اذا انحصر تحصيل الحق فيه الظاهر نعم وعموم ما دل على النهي عن الترافع اليهم مخصوص بما اذا انحصر اما الهدية فما
مما تشبه الرشوة اذا حكم او في بعض افرادها فهل يحرم قيل نعم اذا كان قصد بها حصوله في المال لانها تقع على الباطل
وكذا اذا كان ممن لم تعهد منه الهدية له قبل تولي القضاء لان سببها الحكم ظاهرا والنبي هدايا العمال غلول وفي رواية سحت
وانت خبير بان الروايتين ضعيفتان سندا والتعليلات اعتبارية والهدية لا تسمى رشوة فلا ينبغي الحكم بذلك نعم
ان ظهر من حاليها التعلق بالحكومة واستمالة الحاكم بها الى الحكم فالتحريم لانه حينئذ رشوة وليس بهدية فلا ينبغي
تحته يحتمل قبولها ولا يتناولها حيثما بها عند ورود الدليل على تحريمها فيقتصر عليه وسيبقى الكلام عليه من غير تكرار الثالثة
اذا دفع الانسان مالا الى غيره سلطان بل اليه ولاية او وكالة من هدية او صلة او واجبة او صدقة مندوبة او
مطلقا الكان صحيحا او مأذونا او معا كالخمس ماخوذا او ما عن حصة الامام عليه السلام ان لم يكن محيطا
ليصرفه بان يفرقه او يصنعه او يقسمه او يدفعه بها القائل يخرج او يقول هو للفقراء او يخرج او يقول اصنعه
او ادفعه او اعطه في قبيل متصفين بصفة كالفقراء والعلماء او من يناسب الى قبيل معبر عنه بالاسم او بالوصف
مع التعريف باللام وبدونها محصورا او غير محصور وكان المدفوع اليه بصفتهم او مشاركا لهم في الاقارب وبالجملة بحيث
يكون مندرجا تحت اسمهم او وصفهم او ما الفهم فان لها الالفات لا يخلو في الطائفة فان عين له اخذه او عدم اخذه او ما
يقتضي بامعينها من القرائن الداخلة او الخارجة عمل بمقتضى تعيينه لتسلط الناس على اموالهم ولو عدم الاباحة الا بطيب نفس عنه
وشرعا والاختلاف فيه بين الاصحاب بل عليه الاجماع كما في الروائح وشرح الارشاد والمصابيح فان تعدى قبل ففي اخذه

ولا يجمع

ولا يجمع له عليه مع جهله وان رجع الى المسلطين بالنفيه ولو رجع الى السلطان القابض لها فهل يرجع على الدافع لان الغرور رجع على
من غره وان اطلق جاز ان ياخذ ولكن لم يستفد من القرائن دخوله وفاقا للنهاية وابن ادريس والتحرير والارشاد والمشهور
والشرح والكفاية خلافا للمبسوط وزكوة السرائر والمكاسب النافع والمختلف والتذكرة وجامع المقاصد والايضاح والنافع وربما
طاه القواعد وغيرها ونسب الاول الى ظاهر الكليني وفي شرح الارشاد الى الاكثر وفي الحدائق انه المشهور وظاهر نهاية الاحكام
والتنقيح والمهذب البارع التوقف وربما فصل بعضهم فجوز ان لا اخذ اذا كانت العبارة مشعرة بمنعه اذا اذن حقه في الدفع
الكان بلفظ ادفعه او اعطه او فرقه كان قال هو للفقراء جاز وان قال اعطه للفقراء فان علم فقره لم يجز الا بالقرينة
لم يعلم جاز قلت ومنشأ اصل الاختلاف النصوص واختلاف النظر فيما يقتضيه القواعد والظهور الاصل فيه لا يستفاد
في هذا المال وتعيين الالحاحيث انه قائل بكون الدافع والمدفوع اليه غيرين وكون الامر بالدفع منصرفا الى الدفع الى الغير كما ذكر في
في التوكيل في النكاح وغيره والصحيح المسند المذكور في التهذيب المخصوص في غيره عن رجل اعطاه رجل مالا ليقسمه في محاويج
مساكين وهو محتاج ايأخذ منه لنفسه ولا يعلمه قال لا يأخذ شيئا حتى يأذن له صاحبه قلت وهذا هو الحجة للقائل
ان يرى مثل عبد الرحمن الذي هو من اساطين الفقه والكلام عن غير الامام ثم مع ان الاصل مقطوع بتحول اللفظ الى
لو الاصل عدم تخصيص العام بالمخصص اما ظهور الحكم مما ذكر وكونه على حد تصريح العام عن شموله من يعطي
ان اطلاق التوكيل قاض بان الوكيل حكم الموكل والفرق هنا اطلاق الوكالة او الاخبار منها الحسن ياخذ منه لنفسه مثل ما يعطي
غيره ومنها الصحيح ايضا لا بأس ان يأخذ لنفسه مثل ما يعطي غيره ولا يجوز له ان يأخذ اذا امره ان يضعها في مواضع
لا باذنه ومنها الموثق الرجل يعطي الزكوة يقسمها في اصحابه ايأخذ منها شيئا قال نعم قلت والعمدة في هذا القول هي
الاخبار ولا قد ادعى او لا من شمول الوكالة لا يخفى ما فيه ولا يجري ملاحظة الصحيحة عندنا من الروايات فالمتحقق
يرجحها الصحيح المتقدم لان الصحيح من ادلة الجواز لا يقاومه والصحيح منها المشتمل على محمد بن عيسى عن يونس فخبر ما فيه والمحتجز
هذه الاخبار باعتماد ذلك الصحيح فلعل المشتمل على محمد غير المعصوم وما يروى عن القدح محمد بن عيسى بانه على تقدير تسليم فانما هو فيما
يرويه باسناد منقطع لا فيما يرويه عن يونس قالوا مع هذه الاخبار اقوى لانها اوفق بالاصل والاعتبار والتعدد مع اعتبار
سند الجميع وظهوره لانها بخلاف خبر المنع من حيث احتمال وروده في صورة التعيين والتسمية كما يشعر به ايماء الجمع بالحكم بينهما
شرط بصورة الابهام ايضا لكن لا شرع بالمنع من حيث الاطلاق او العموم فلم لا يحمل على التعيين والتسمية لان المستفاد في المعتبرة جواز
الاخذ في صورة الابهام خاصة لخروج صورة الاذن منها بتسليم الخصم وصورة المنع او التسمية بالاجماع والنص فالمنع
مما عدا الموثق من ادلة الجواز جواز الاخذ فيشترط عدم الزيادة على غيره خاصة ومقتضى خبر المنع وعدم مطلق وان كان مساويا
او اقل فلم لا يحمل المانع على الزائد جمعا الا ان ذلك من كل ما قيل في ترجيح ادلة الجواز وخلافه في ترجيح دليل المنع والكل لا يخلو
من مناقشة كما لا يخفى على المتنبه اذا تمهد هذا فنقول ان الذي يقتضيه النظر ان هذه الترجيح انما يصار اليها اذا استفيد ان غرض
الشارع معرفة تنزيل الالفاظ الواردة في هذا الباب على المحتمل والاحتمال نفيا واثباتا وعلم ظهور الفقها كما جرت ذلك شرع في جعل الفاظ
الوصايا والنذور لكن هذا في غاية البعد بل الظاهر والله اعلم كشف المعنى العرفي والعرف مختلف وان لم يكن ذلك لعدم المقاصد
كما كشفه كثير من الالفاظ المشتبهة المعادة عن فصل الاخبار ذلك كما يعرفهم اختلاف مع زماننا حتى يوهم وجوه

اتباع زمانهم لا لغرض لا يعد الفهم خطاب الشارع بل الفهم عبارة الوكيل وكون فهمهم متبعا في ذلك الزمان قبل الفهم
فيها في هذا الزمان لا يضر لانه اهل كل زمان يفهمون محاوراتهم من كلام لغاتهم في زمانهم ولا دخل لتغير الاصطلاح في هذا المقام
وبالجملة لو قلنا بالتقييد لزم ملاحظة الاختيار والنظرية [illegible] والرجوع ثم يجب [illegible] وعدم التصرف في اموال اليتيم
وان يجعل النظرية عباراتهم الواردة في صرف بعض الاموال في قبيل من اخماس او صدقات او اوقاف او هبات او وصايا الى
غير ذلك مما يتعلق بالوكالات والاستنابات فان مقاصد الناس لا تنضبط واجزاءها لا تنحصر على ما نشاهده من اهل
زماننا من ذوي الاموال ومتى حصل الشك فليتورع الوكيل في مال الاصيل لان المنع هو الموافق للاصول
بعموم الوكالة المفتوح مع الشك في [illegible] لا سيما الاستنابة في العبادة والوقف [illegible] بعدم ملاحظة [illegible] خصوصا
اذا علق الحكم على وصف مشعر بالعلية بقي الكلام في امرين الاول انه [illegible] الاطلاق فهل المراد [illegible] قال
مثل احدهم من دون زيادة [illegible] الارشاد [illegible] والكفاية [illegible] الشرع امر
هذا الشرط [illegible] وكذا [illegible] المقدس [illegible] التحقيق انه [illegible] الاذن الشرعي من
ملاحظة اذن [illegible]
ما قيل [illegible] الاستفادة [illegible] باب التقسيم
هو [illegible] التقدير [illegible] تفضيل بعضهم [illegible] التزام [illegible] الضرورة سيما
في غير المحصورين كالزكوة والصدقات المندوبات وبالجملة [illegible] هذا التقدير [illegible] الشرع فيما [illegible]
[illegible] قوله مثل ما يعطي او كما يعطي غيره [illegible] في اصل الاخذ او زيادة
الى الدليل [illegible] مثل ما [illegible] لكن [illegible] المنع [illegible]
مع الجميع وهذا وان كان [illegible] الفهم [illegible] لكن لا باس [illegible] في الفهم [illegible]
انه [illegible] عنوان [illegible]
[illegible] البرهان [illegible] جامع المقاصد والجمع وغيرها [illegible] الحدائق والرياض [illegible]
وهذه [illegible] ظواهر [illegible] وكذا [illegible] وهو الحجة [illegible]
المحقق [illegible] العموم او الاطلاق [illegible]
[illegible] قال نعم [illegible] التفاضل [illegible]
[illegible] القضاء والسياسة وتدبير النظام والحكم بين الناس [illegible]
غايب [illegible] السلطان [illegible] الدنيا [illegible]
والنزاع [illegible] العبادة عليه لانها [illegible]
مع عدم الوجوب وقيام [illegible] او وجبت [illegible]
[illegible] اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم [illegible]
غيره من الائمة [illegible] المنصوب عليهم بلا اشكال واما [illegible]

اوجه الجواز ومع عدم الاصلية [illegible] او لم يكن دفع منكر او الامر بالمعروف الواجبين عليه عينا الا بها ونحوها القيام
[illegible] بمطلق [illegible] لان هذه الاشياء يجب [illegible] والقدرة الممكن تحصيلها
الشروط لا يقال [illegible] وجوب [illegible] لا انا نقول ان هذه الاشياء واجبة [illegible] واستثناء [illegible] عقلا وشرعا
بما لا يمكن دفعه وبالجملة [illegible] القدرة الذاتية فمتى حصلت وجب دفع العوائق والموانع والقدرة التي يجب تحصيلها
الوجوب [illegible] هذه القدرة الذاتية وعليه [illegible] وجوب دفع عارض التقية [illegible] الا ان يقال [illegible]
خلاف [illegible] التقية وكيفية وجوب [illegible] من حيث عدم القدرة ان يرفع امره الى
السلطان [illegible] ولا فرق في الامرين [illegible]
عصيانهم [illegible] مع حضور الامام [illegible]
عليه القيام بما [illegible] مع حصول سبب الوجوب [illegible] وجب [illegible]
الرتبة [illegible] عقليا وشرعيا كما لا يخفى [illegible]
[illegible] والركون [illegible]
[illegible] الايات [illegible] والروايات [illegible]
في نفوسهم [illegible] اشد [illegible] وعلى جميع ذلك [illegible]
[illegible] الكتاب [illegible] الاخبار [illegible] الحديث لان [illegible]
[illegible] التفريع [illegible] ما يبغض الله عز وجل
[illegible] فان ولي [illegible]
[illegible] الحديث [illegible] سلاطين الشيعة [illegible] القضاء [illegible]
[illegible] القابلية [illegible]
مع عصيانهم [illegible]
[illegible] وجه العاقبة [illegible]
اعتقاد [illegible] في هذا الاعتقاد وقسم رابع [illegible] الاعتقاد [illegible]
[illegible] الحقيقة [illegible] اولياء الله [illegible]
الدخول في هذا المنصب [illegible] يتوقف رجوع الناس اليه [illegible] مع ذلك [illegible]
[illegible]
[illegible] الامام [illegible] المحقق النصير [illegible]
[illegible]
[illegible] احكام الله [illegible] استغاثة المظلوم بالظالم [illegible]
[illegible] تحريم التولية من الجائر [illegible]

ولو امن وقدر على الامر بالمعروف استحب فيها يعني ان لها مراتب ثلاثة فتارة تجوز في هذه الحالة وتحرم مع عدم امن اعتقادها
يحرم والاستحباب مع الامن والقدرة على الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ومعه لمصلحة الناس [illegible] مستحقيها وايصال
ساير الحقوق الى اهلها واستدل في الجواز حال تجردها عما ذكر بالاصل وانتفاء الضرر وهو منقطع بتحريم [illegible] لاستدلال
التي استدل بها من العقل والنقل [illegible] انه كان يكون [illegible] الولاية لا [illegible] اثامهم وتقريرهم
واما الاستحباب مع التمكن فمع ما ذكر المعتبر هنا [illegible] الاحكام [illegible] ما استدل عليه بما فيه من احقاق
ومراعات للمتقين [illegible] صدور [illegible] المنكر [illegible] الحق [illegible] بالاجماع [illegible] الصحيحة
فقوله ثم اجعلني على خزائن الارض لان ما استدل به [illegible] ولا شرع من قبلنا [illegible] ما لم يعلم نسخه
[illegible] بالوجوب [illegible] الشارع [illegible] بالامر بالمعروف والنهي عن المنكر وتحقق القدرة عليه
وقد يقول [illegible] وتحصيلها من باب المقدمة لاطلاق الوجوب فيهما واعترض عليه الخراساني [illegible] بان ذلك
على كونه وجوبهما مشروطا بالقدرة فيجب عليه تحصيلها من باب المقدمة وليس بثابت وهو ضعيف فان الاصل في الادلة
الاطلاق [illegible] مشروط بالقدرة [illegible] من جهة [illegible] اما يبدو ان مصلحة الحسبة اهم
في نظر الشارع من [illegible] الاطلاق في تحريم [illegible] كما هو المتبادر لان [illegible]
[illegible] الحرام [illegible] في الصحيح [illegible] عليهم السلام قال كنت بالكوفة
فقدم ابو عبد الله عليه السلام الحيرة فاتيته فقلت له جعلت فداك لو كلمت داود بن علي او بعض هؤلاء فادخل في بعض الولايات
قال ما كنت لافعل [illegible] فتفكرت فقلت ما احسبه منعني الا مخافة ان اظلم او اجور والله لاتينه واعطينه الطلاق
والعتاق والايمان المغلظة ان لا اظلم احدا ولا اجور ولاعدلن [illegible] فقلت جعلت فداك اني فكرت من ابائك علي
فظننت انك انما منعتني وكرهت ذلك مخافة ان اجور او اظلم وان كل امراة لي طالق وكل مملوك لي حر ان ظلمت
احدا او جرت على احد [illegible] قال فكيف قلت [illegible] السماء فقال [illegible] السماء ايسر عليك من ذلك [illegible] ان الامام
[illegible] من جهة الطعام [illegible] السماء ايسر عليه من ذلك [illegible]
[illegible] الاجماع على الجواز في مثل هذه الصورة [illegible] وقد ثبت الجواز [illegible]
[illegible] الامر بالمعروف والنهي عن المنكر [illegible] المقتضى عليه [illegible]
وكان [illegible] كفارة [illegible] قضاء حوائج الاخوان [illegible]
[illegible] اذكر [illegible]
[illegible] الجوهري [illegible]
[illegible] ثم [illegible] المؤمنين [illegible]
[illegible] هذه الاخبار انما جازت [illegible] الكلام في
[illegible] المؤمنين [illegible] الشارع [illegible]
[illegible] وذلك [illegible] الله [illegible]

وهو المحكم

ومن اقبالهم حفظا للاخوة فان الله ان ابواب النار اقال للمؤمنين حفظ العصمة بالجبار وهذا هو الذي يقتضيه الاعتبار [illegible]
[illegible] اذا دخل فيها لا لحوائج الاخوان [illegible] الشارع كفارة [illegible]
لمصالح الاخوان اما اذا كانت العلة [illegible] ان يكون ملجأ للشيعة [illegible] الحاجة منهم [illegible]
دخل [illegible] الدنيا [illegible] الاخبار [illegible] علي بن يقطين ان الله عز وجل [illegible]
اولياء يدفع بهم عن اوليائه [illegible] اولئك خلفاء الله [illegible] وهو ادقهم [illegible] القران الله تعالى
بابواب الظلمة [illegible] البرهان ويمكن له في البلاد [illegible] اوليائه [illegible] الله [illegible]
[illegible] قال اولئك المؤمنون حقا [illegible] اولئك نور الله [illegible] الجنة [illegible]
[illegible] الكواكب الدرية [illegible] الجنة [illegible] والله الجنة خلقت لهم [illegible]
لهم [illegible] ان لو شاء [illegible] فان [illegible] قال يكون منهم [illegible] المؤمن
شيعتنا [illegible] يا ابا محمد قلت فعل [illegible] وقصدا للتوصل الى المطالب [illegible]
المقامات [illegible] سيد [illegible] لو اكره على التولي سواء كان الاكراه بالجبار او غيره
بلغ الاكراه الى الالجاء الى التولي [illegible] لم يبلغ كما حكي عن [illegible] الاصحاب [illegible] وبالجملة لو خاف
من جهة الاكراه على النفس من تلف او ضرر في البدن [illegible] بالمال [illegible] من جهة [illegible]
[illegible] لا ينبغي ان يتحمل عادة [illegible] بالنسبة الى [illegible] الدخول في الولاية [illegible]
الاحوال [illegible] الاحوال [illegible] المؤمن [illegible]
[illegible] المبيح [illegible] الاختيارية كان [illegible] الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر [illegible] فلا بد من ملاحظة المرجحات الخارجية [illegible]
ان الخوف على مال الغير [illegible] مال الغير [illegible] في الحرام [illegible]
التقية حفظ مال شخص آخر [illegible] لم يكن له [illegible] مال الغير [illegible]
الخلاف وقد ادعي الاجماع عليه [illegible] الضرر [illegible]
من كتاب او سنة او اجماع [illegible] التقية [illegible]
[illegible] التقية في كل ضرورة [illegible] التقية [illegible]
[illegible] وفي شمول ادلة التقية [illegible] بالمال [illegible]
الاصحاب في ذلك [illegible] مطلق [illegible] الاخبار [illegible]
لا تخلو من اضطراب فان [illegible] الضرر [illegible] كراهية [illegible]
وهو كما ترى [illegible] الكراهة [illegible] الضرر [illegible]
او الخوف على بعض المؤمنين [illegible] المال [illegible]
على النفس ولا يلزم [illegible] الاخبار [illegible]

الاخبار على ما يظهر منهم ومنها امر كالبحث الكتب بتولي اعمال الظلمة فكذا المحرم معصيتهم بالاجماع والمعتبرة المستفيضة منها
الحسن التالي ان اعوان الظلمة يوم القيامة في سرادق من نار حتى يحكم الله بين العباد والمستفاد منها تحريم ذلك
ولعلها هو مباح في نفسه كالخياطة والبناء بل والمندوب كعمارة المسجد كما في الصحيح وفيه انه عليه السلام منع صفوان الجمال
عن كراء جماله من الرشيد في طريق الحج معللا بان ذلك لا ينفك عن حب بقائهم الى ان يستوفي كراءهم منهم وان من احب
بقاءهم فهو منهم ومن كان منهم فهو ورد النار والتفصيل بين المباح والمحرم هو المشهور بين الاصحاب وهو المعلوم من سيرتهم
فان الاصحاب [illegible] من عمالهم لان الواجبين منهم مع ايمانهم من دون نكير عليهم ولعل المحتجة القديم منهم لا يستفاد منه الخصوص
في المنع عن اعانتهم في المباح بطريقي العموم والخصوص مع ضعف سندها وحمل متنها للاعتبار فان اعانتهم في المباحات تفضي الى
اعانتهم في المحرمات كما اشير اليه في الخبر لولا ان بني امية وجدوا من يكتب لهم ويجبي لهم الفيء ويقاتل عنهم لما سلبونا حقنا
تركهم الناس وما في ايديهم ما وجدوا شيئا الا ما وقع في ايديهم وكان ذلك لا ينفك عن الركون والميل اليهم وحب بقائهم كما
اشار اليه خبر صفوان فيكون محرما مع شمول قوله تعالى ولا تركنوا الى الذين ظلموا لكن هذا كله لا ينفع في مقابلة ما قلناه من استمرار
الطريقة على خلافه فانه موجب لحمل ما سمعت على الكراهة والاحتياط شديد لقرب احتمال ان منشأ هذه الاستمرار استمرار التقية
في الاعصار فانه قد يمنع باب وجوب اجتنابهم في المباحات مع كثرتها وكثرة مزاولتها من الاصحاب مما لا يكاد يخفى او يلتبس عليهم [illegible]
حرمة مثل التولي فانه مما لا يلزم من اجتنابنا بالتمام المجتنب عنهم لان كثيرا من اهل طريقتهم يكون ذلك [illegible]
هو الغالب فيهم [illegible] الخامسة اذا اكره الجائر باحد محرم الاكراه المتداول انما يسابقها على الولاية وتنفيذ الامور المحرمة
باحد الامور التي لا تحتمل عادة كما تقدم جاز له الدخول فيها والعمل بما يأمره من المحرمات كما ذكرنا ذلك [illegible]
للاستثناء الا [illegible] او العطف على مضمونها العمل بالمحرم وقد مضت الادلة على جواز التولي والاحل هذه [illegible] الاجماع والاخبار كما
وجوب ملاحظة الاسهل فالاسهل وتنفيذ تلك الاوامر اقتصارا على ما يندفع به الضرورات فان [illegible]
بالعمل [illegible] وجوبا كما ذا [illegible] عدم القدرة على التفصي اما معها فلا اكراه تحقيق لان في حد الاكراه [illegible] الدخول في [illegible]
وفعل ما يأمر به [illegible] بحيث لا يمكن [illegible] التفصي من دون مشقة لا تحتمل عادة لانه المفهوم من لفظ
[illegible] متى امكن التخلص من الحرام من غير مشقة وجب [illegible] القدرة على [illegible]
التولية واحتمال الحرام حيث اشترط في [illegible] عدم القدرة على التفصي وجواز الاول دفعا للضرر [illegible] ولعل هذا
[illegible] هنا [illegible] والله هنا [illegible] التي لا يتحمل عادة [illegible] عن الغير [illegible]
[illegible] كالمال [illegible] عموما وخصوصا وعلى كل حال [illegible]
امر [illegible] الدخول في العمل بما يأمره وشرطها [illegible] الاكراه وعدم التفصي فان جعلنا الشرط متعددا [illegible]
[illegible] قيد عدم التفصي [illegible] وان جعلنا الشرط متعددا كما اذا جعلنا الاكراه شرطا للولاية وعدم التفصي
للعمل [illegible] الاولى ان الولاية اذا اخذت منفكة عن الامر بالحرام [illegible] الاكراه
[illegible] الاكراه [illegible]
والعامل [illegible] الحكم [illegible] الكلام [illegible]

الاباحة

الاباحة بيد المحرم فلا فانه لا تقييد فيها حتى مع التفصي دون غيرها فيها وحكاية القول في ذلك انه لا خلاف في هذه الاستثنا
في الجملة فيما اعلم وعليه الاجماع تحصيلا ومنقولا هنا وفي الرياض وان [illegible] في باب القصاص ونفي الخلاف في غير [illegible]
[illegible] مضافا الى الاخبار منها الصحيح انما جعلت التقية ليحقن بها الدماء فاذا بلغ الدم فلا تقية وغيره من [illegible]
فيه انما الاشكال في امور احدها ان [illegible] لا تقية فيها ماذا [illegible] من القتل والجرح او مخصوص بالقتل [illegible]
الاشهر الثاني وبه قال [illegible] والاخبار فاستدل للاخير [illegible] في خصوص القتل [illegible]
[illegible] لما ذكر بل لان [illegible] الاطلاق القتل مضافا الى [illegible] لفعل الحرم بسبب التقية [illegible]
بل [illegible] يقطع [illegible] دون [illegible] الدليل [illegible] الناس قطعا [illegible]
مع العاقبة على النفس فالواجب تقديم الجرح كما قطعوا في باب القصاص بجواز القطع اليد والجرح [illegible] القتل بل
[illegible] يقطع [illegible] القتل [illegible] بيع القتل يقينا واما [illegible]
القتل او خوف الجرح [illegible] القتل [illegible] حكم التقية وهل [illegible] والجرح او يزيد عليه [illegible]
[illegible] بعدم امكان الفرق [illegible] الثاني ان [illegible]
[illegible] قتل المسلم وكلاهما شامل [illegible] لان [illegible] قطرة من دم المؤمن
في [illegible] دم [illegible] المال [illegible] المؤمن [illegible]
[illegible] فالواجب الاشتغال [illegible]
[illegible] التقية [illegible] الثالث [illegible] حكم القتل بين [illegible]
[illegible] القتل [illegible]
لا يجوز القتل [illegible] اجتماع شرائط [illegible] بين [illegible] القصاص [illegible]
[illegible] الوشوة التي [illegible]
[illegible] الرابع ان العمل مع [illegible] الرواية [illegible]
بين ما [illegible] في هذا المقام [illegible]
[illegible]
او [illegible]
[illegible] والقول بالفرق [illegible]
وهو رافع [illegible] ما قام الدليل على [illegible]
للاموال [illegible] مع العلم [illegible] او سارق او حرب [illegible]
وان كان [illegible] الاول والثاني [illegible] ان علمت [illegible] حراما [illegible] حلال [illegible]
[illegible] والكفاية [illegible]
[illegible] الحلال فلا كراهة [illegible]

مما يتولاه الامام ما يبتنى على ان من كان مقبلا او مرجعا او في شئ مخصوص وهذا اجماع قطعي عقلي وشرعي على لسان الكتاب
والسنة اللهم الا ان يكون بقصد الاعادة على ما الشئ يجوز به بل يستحب لا يفعل هذا التقدير لو تلف لا يرجع عليه الا ما الوقف
القصد المذكور نعم انه يتبرع لا نزاع فيه خلاف الا من اطلق الشهادة تارة ودقيقة اخرى الى التاخير جواز الاخذ منه مع عدم العلم بحقيقته
وهو المنقول الى السلطنة لا خلاف في ان المانع القطع بحليته من خارج فلا بحث فيه انما الكلام مع عدم العلم كما ذكرنا وكم بالعبارة والطهارة
والنافع والتذكرة ونهاية الاحكام وغيرها الجواز ونقل الخلاف فيه عن غير واحد منهم الشريف لعاصرة بل صرح العلامة الشريف بالاجماع
عليه وكذا الظاهر الجواز لعموم ما دل على حل كل شئ لم تعلم حرمته بعينه من نقل وعقل وخصوص الاخبار المعتبرة المستفيضة منها الصحيح
لا تحل مع علمه شراء الطعام اتى الحاكم ضيقا فقال قلت نعم فان شئت وسعت على فقال ما شئت وهو وان كان موردها من
العاملة معهم كما هو الحق فيه الخلاف في الرياض وغيره لكنه يدل على الحكم المذكور بالاولوية ومنها الصحيح ما ترى في رجل يلي اعمال
السلطان ليس له مكسب الا من اعمالهم وانا امر به فانزل عليه فيضيفني وربما امر لي بالدراهم والكسوة وقد ضاق صدري من ذلك
فقال لي خذ وكل منه فلك المهنا وعليه الوزر المتيقن من الاخبار المصرحة بالجواز في الظاهر فيه وعلى هذه الا ان القضية
على مضمونها يخرج من قاعدة الشبهة المحصورة لو قلنا بافضائها وجوب الاجتناب بجميع افراد المشتبه وان كان التحقيق عندنا هو عدم اثبات
مضمون هذه القاعدة الا في بعض موارد خاصة جاء بها الدليل لما مر لان باب القاعدة لا يعارض الادلة الشرعية من
ظاهر اليد واصالة الصحة في فعل المسلم واطلاقات الحل في كل ما لم يعلم حرمته كما حققناه في كتاب الطهارة فكانت الادلة على هذا
وفق القاعدة مع هذا كله فينبغي للمتورع عن الشبهات ان يمتنع منها ولا سيما اذا اخبر الجائر بان الجائزة من ماله او كان او ميراث او صدقة
فيما اخبر به اشار اليه من جملة كثيرة يعلم حصوله في المدفوع هنا واطلاق الخبار ات والروايات شامل لما اذا علم بان
مال الحلال او عدمه وظاهر من فصل بين الارض او فرق بين الاصحاب انما لبيت فاجاز مع الاول ومنع مع الثاني بل ظاهرها الصحيحين
استظهار الشامل بان لا مال حلال له لكن لم لا اعتبار التقييد بالاول وهو ما حكي عن الاحتجاج وكتاب الغيبة وفيها سئلت
جعلنا الله فداك عن رجل من وكلاء الوقف مستحل لما في يده لا يتورع من اخذ ماله ربما نزلت في قريته وهو فيها او ادخل منزله
حضر طعامه فيدعوني اليه فان لم اكل طعامه عاداني فهل يجوز لي ان اكل من طعامه واتصدق بصدقته وكم مقدار الصدقة وان اهل
هذا الوكيل الى رجل اخر فدعاني الى ان اناله فاعطوا انا اعلم ان الوكيل لا يتورع فهل علي شئ اذا انا نلت منه فوقع عليه السلام ان كان لهذا
الرجل معاش غير ما في يده فكل طعامه واقبل بره والا فلا وبه هذه الجملة او لعقدها لا منع الوجوب تقييد تلك الاخبار بها
بما يمنع ملاحظة مواطنها لقولهم في اشتمال المحصور لانه خبير بضعفها سندا اعراضا وهي الفتاوى العمومات الحل في كل
ذلك بمضمار التقييد ما سمعت من الاخبار الكثيرة المعتبرة المشتملة الصحيح وغيره الجميع مع الحمل لظاهرها فالاوجه حملها او
تاويلها او حملها التقييد وذلك بالحمل على ان السائل عالم بان هذا الوكيل ليس له مال الا مال الوقف الذي في يده وانه يتحمل الكلمة
جميع ما بيده وبعيد من هذا المال وبالجملة بعد اتفاق كلمة الاصحاب على خلاف ذلك لا ينبغي ان يبقى الكلام في شئ وهو انه
مع عدم انحصار ما في يد الظالم في الحرام فلا ريب في الجواز كما يستفاد مما ذكرنا بل هو بالبديهة والضرورة كما قال اما انحصر ما فيه
ملاحظة وغيرها الا بحرام السلطان في سوق لان الدراهم المتعارفة كلها او جلها من خراجهم وكما لا بد والتعويل ايضا وكونه منها
ولا فرق بين اخذها وعدمه وقبولها جائزة ولذا قبل الحسنان عليهما السلام جوائز معاوية لعنه الله ولا صحاب هو النسا سنين و

والعلماء جوائز الملوك والسلاطين بل والقيام بجوائز المنصور رشيد وهل يكره ذلك نص جماعة كثيرون على ذلك اخرهم على الكراهة
التورع كما في النهاية وكثير مما تاخر عنها وفي الكفاية نسبته الى الاول الى المشهور بل في الحدائق انه لا خلاف فيها ما لم يجبر
فلا دح الى الشيخ بقية المنقول الى التطفيف المقدس فزاد اخبار وكيله ويعمها الشريف اجماعا على قال الاخير لا خلاف في انها
مما باخبار الجيز او اخراج الخمس يكون مطهرا المال المختلط بالحرام قطعا فلان يطهر المختلط به ظنا بطريق اولى
هو الكراهة منكم للشبهة المامور بتجنبها بقولهم عليهم السلام دع ما يريبك الى ما لا يريبك والتعليم ان احكم
دنياهم ليس الا الاصابة من دينهم مثله والخبر الصحيح من يتورع عن محارم الله تعالى يجتنب عن هذا والخبر بحكم كتب العقيق
ومن لا يجتنب الحرام وعلم قبول ابي الحسن عليه السلام جوائز الرشيد لعنه الله وتعليله في خبر اخر بقبولها بتزويج عزاب ابي طالب
لئلا ينقطع نسله وهذا التعليل يجمع قبول الحسنين عليهما السلام ما سمعت من عدم قبول ابي الحسن عليه السلام كما يمكن الجمع ايضا
على الارشاد الى الاباحة لانهم عليهم السلام كثيرا ما يفعلون المكروهات للدفع توهم الحرمة او رفع الوحشة عمن يريد فعلها
بمنع الناس منها وفي انهم احق من ان يفعلوا المكروه بمجرد عدم حرمته او يحمل على علمهم بخلوه من الحرام او حصول
حقا في بيت المال فيقصدون لذلك تارة ويجيزون اخرى تخلصها او يحمل ان لهم بل ذلك حكما اخر مع انهم ملكوا
الارض ومن عليها فضلا عما في ايدي الكفرة الفجرة او على اخبار المجيزين بذلك بناء على انتفاء الكراهة معه كما حكي
نفي الخلاف فيه وان كنا لا نرى لهذا النقل الرأس غير المقدس فان قلت تصريح الشهيد بها مع وجوب حمله على ما يطلق
كاف في رفع الكراهة قلت هذه فائدة والاطلاقات الاحتياط وتجنب الشبهات واردة عليها فتقيدها مع ان
قادح بما التقية او لا اطلاق الا دليل ادخلها الحائر في افعال المسلمين واقوالهم فالمتيقن بجواز قبول الجوائز بلا كراهة
مع اخباره فيقتضي بالقبول مع الاعطاء والتمكن غايته ما هناك ان القول الظاهر وهو لا يقتضي التخصيص واما ما
اليه الشريف عن اخراج الخمس بجملته القول فيه انه قد صرح العلامة والمقدس باستنادها باخراج الخمس ومنع بعضهم
يجب اخراج خمسها والتصدق ببعضها او مواسات الاخوان في الباقي وقد سمعت الاستدلال بالاولوية ومنعهم
بالموثق عن عمال السلطان يخرج فيه الرجل قال لا الا ان يقدر على شئ يأكل ولا يشرب ولا يقدر على حيلة فان فعل فصار
في يده شئ فليبعث بخمسه الى اهل البيت والجواب اما عن الاولوية فمتعذرة لانهم اتفقوا على الحل هنا ولم يقولوا به في المعلوم
اختلاطه بالحرام كذا قيل وفيه انه بعد القطع بان الخمس في تخميس المختلط بالحرام يقينا تطهيره يسري في كراهة مشتبه
الحلال احتمال الحرمة فيه لا مع للتوقف في الاولوية الا في بعض صور الاشتباه وهي ما اذا احتمل ان يكون جميع المال
حراما بان يقال ان مطهرية اخراج الخمس في معلوم الحرمة انما تثبت فيما بعضه حرام فكيف تثبت الاحراج بما يحتمل ان يكون
كله حراما لكن يدفع ان الخمس يطهر ما يقطع بحرمة الاكثر منه فتدبر والغرض انه لا دخل في رفع الكراهة من
كما سمعت الاستناد اليها فيه واما عن الموثق فبانه مورده مال المتولي في اعمالهم وحصول شئ له من ذلك فيفرق
بينه وبين الجوائز ثم ان الاخبار في جواز الدخول مختلفة وهذا متفق على الحل وهو موافق لعموم كل شئ فيه حلال وحرام فهو لك
حلال معلوم فهو لك حلال فعموم اخبار الخمس بالشبهة الا هذا الفرد ما علم دخول الحرام فيه مع عدم معلومية بعينه
معلومية صاحبه ثم على تقرير عدم الكراهة فلا ريب في استحباب التجنب لما دل على رجحان التعفف وتنزه النفس والتقليل

من مقتضى الحق ارجح فضلاً عن خصوص البقاء [illegible] اذا حصلت مرجحات اخرى اقوى منها غلبت عليها كما اذا كان الغرض منه تحصيل
طلب العلم واعانة الفقراء وصلة الارحام ونحوها تمام وعليه فانه يغلب الرجحان وعليه يمكن حمل اختلاف حال الائمة عليهم السلام
في القبول والرد كما اشرنا اليه   الظاهر ان الباحث [illegible] مقصور على ما يكون [illegible] الحال او ولم لا في مقابلة عمل محرم
وعليه فكل من دفعت اليه اجرة على مساعدة على ظلم او معصية حرمت عليه قطعاً هذا [illegible] تقدير علمه بحرمته حين الجائزة فان قبضها او
جهلاً منه حين القبض اعادها على المالك فوراً بعينها ان كانت موجودة حين علم ذلك وان كانت تالفة دفع مثلها ان كانت مثلية او
قيمتها ان كانت قيمية كل ذلك مع الاختيار في الاخذ او التقصير في الحفظ ومع القابض مؤونة رده فان امتنع فهو الحاكم او من قام
مقامه من عدول المؤمنين [illegible] الواقع اما مع تقدير علمه بانه غاصب ظالم فهو كالاول في اصل الغصب والغاصب
في كل ان يرد المال الى اهله قطعاً واما مع جهله حين القبض وعلمه بعده فلانها تكون ح امانة شرعية في يده فيجب ردها
الى اهلها [illegible] واما ارجاع المثل او القيمة فلانها [illegible] كما هو [illegible] واما ٢ [illegible] ان
مال الغير هو الذي اذا دخل القدر [illegible] في صورة [illegible] بالقبض فان امكنه دفعها والى الحاكم [illegible]
ثم [illegible] ان ياذن المالك [illegible] المالك لا انه [illegible] ومع [illegible] من سبيل [illegible] لا بد من ملاحظة [illegible] المالك
في مقابلة قيمة [illegible] مقدار [illegible] وعن ذلك ومع موت المالك فالواجب [illegible] الوارث [illegible] المالك [illegible]
العبارة وهذا امكان معرفته ولو بالفحص وشدة التفتيش وامكان معرفة مقدار المال واما مع [illegible] اما الظالم [illegible]
عرف الشخص فالواجب [illegible] احضاره عليه فان ابى المالك [illegible] ما يعلم [illegible] او ما يحصل معه اليقين
وجهات [illegible] وان جهله بالكلية لا في نفسه ولا في وجوده [illegible] حتى [illegible] ولكن تعذر [illegible]
الغير تصدق بها عنه [illegible] لا [illegible] الاجماع عليه حيث قال [illegible] لانه [illegible]
الغير بايصال العوض وهو الثواب لكن [illegible] وجود [illegible] اما [illegible] وامكان الدفع الى [illegible]
على مال الغائب لكون [illegible] لما [illegible] الضمان اذا عرف المالك وتخير [illegible] بالتصدق بها [illegible]
[illegible] القاعدة كان القول بالتخيير [illegible] بالعين او القيمة [illegible] امانة في يده [illegible] الى الحاكم [illegible]
[illegible] قريباً [illegible] بالتصدق [illegible] خلاف [illegible] كما سمعت [illegible]   تنبيه
الكلام التصدق [illegible] على كل حال [illegible] تسليمها الى الحاكم [illegible] لانه [illegible]
شيء [illegible] كالتصدق كما [illegible] في بعض كتبه [illegible] في ذلك [illegible] يجب عليه [illegible] الجميع [illegible]
[illegible] الحمل بالمالك [illegible] فالتصدق [illegible] مقتضى القواعد [illegible] الخمس [illegible]
[illegible] ما لم تعلم زيادته عليه او نقصه [illegible] في الاول [illegible] بالنقص [illegible] في صورة الزيادة [illegible]
[illegible] ظواهر النصوص او الفتاوى [illegible] في مصارف الخمس [illegible]
[illegible] او الاكثر [illegible] قطعاً
[illegible] مصرف الصدقات هو مصرف الخمس في هذا الباب [illegible] الثلاثة [illegible] بالاولى
[illegible] ولا [illegible] فلا يجوز [illegible] الا [illegible] الاحتياط [illegible]

الثاني لا ينتفع بريء الاخرة [illegible] ولا يجوز اعادتها على [illegible] او الى وكيله او وليه او الحاكم [illegible]
[illegible] لامكان [illegible] الظالم وغيره [illegible] والتصدق
[illegible] لا عقاب عليه [illegible] لا يسقط [illegible] الاشكال في الضمان [illegible]
لو تلفت بغير تفريط [illegible] الضمان [illegible] ما اخذت حتى تؤدى [illegible] انه [illegible] الظالم
[illegible] الظالم [illegible] الحجة [illegible] العموم المذكور [illegible]
في الضمان [illegible] الى الغير [illegible] حفظها [illegible] كما سمعت [illegible] اجماعاً [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] عبارة المقنع
من الذي [illegible] بالكلية [illegible] الشريف [illegible] سكت عليه [illegible]
الكلام [illegible] هذه لا [illegible] من الظالم [illegible] لامكان ان [illegible] في يده [illegible]
من اموالهم [illegible] كتاب الغصب [illegible] جميع [illegible] الظالم
من الذمة [illegible] واستقرت عليه [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] هنا [illegible] احكام [illegible] او [illegible]
[illegible] اموالهم [illegible] باموال الناس غصباً [illegible]
[illegible] بمال [illegible] والمقاصة [illegible] الظالم [illegible] القرض [illegible]
[illegible] هذه لا [illegible] الظالم [illegible] الظالم [illegible]
[illegible] القواعد [illegible] العقلية [illegible] عليه [illegible]
والبلية [illegible] من استفادة [illegible] الظالم [illegible]
[illegible] منطوقاً [illegible] علينا [illegible]
منها [illegible] علينا [illegible] استيفاء
[illegible] علينا [illegible] اليوم [illegible] اطلاق مفهوم [illegible]
[illegible] الجائز كما سمعت [illegible] الاشكال [illegible] المحقق [illegible] الجائز [illegible]
[illegible] ما لم [illegible] يقيناً واما [illegible] متعلقاً [illegible]
سبيل [illegible] واما قوله [illegible] فلا ادري [illegible] لا يفيد شيئاً قبل الدليل [illegible] القياس [illegible]
[illegible] الفارق [illegible] السابع [illegible] الجائز [illegible]
[illegible] من الناس [illegible] بغير اذنه [illegible]
فانه لا فرق [illegible] واما [illegible] النفوس [illegible] في جميع [illegible]
[illegible] فان [illegible] الحيوة [illegible]
[illegible] هذه الايام [illegible] الا في [illegible] ما [illegible] الا [illegible]

اليهم كما لا يخفى واما ان النقض به لا يستلزم فسادا من عدم الفرق فلان البعيد وان كان منه ويتجه عموم الحكم لجميع الحوادث
على حاله ومن السيرة المأخوذة يدا بيد من مبدأ الاسلام الى يومنا هذا فلا يخفى ما في مناقشته اما دعوى عدم الانحراف فالكلام فيها
لظهور الدين فيما بيننا لا ننسبه لغيره باختياره فينبغي خروجه عن عموم المتلفات والروش الجنايات والديات مع انها كلها امور
في الاطلاق استثناء الذي بلا شبهة والكلام امر اخر فلم نقف عليه واما دعوى استقرار السيرة فهي على وجه يقطع
غير معلومة لنا نعم بالنسبة الى ايام الائمة عليهم السلام فقد يقال بوجوده في السلف لان الامراء والجور يتقلبون في ... لهم
وغيرهم مع بالهم ويأخذون من نائبهم ويواجهونا لما فيه المهنا فلا يبدل به عموم محل ان ما يتوهم من هذه السيرة
على الحكم بالنسبة الى غير الحكام من الفسقة الفجرة المشغولة ذممهم بنحو ذلك فان الحكم عدم توقف الناس في ...
الغرقي في الفقه يقول به ... مشكله والتخلص اشكل كما نجاة انما بالترك السابقة ما يأخذه السلطان
المتغلب يحبونه وثنايا سوى كان ذا اصل او صحيحا وعيدا ولا فرعا او اصلا منوضا او محال القا مستقلا ولا اصل ...
خالف عن العدالة وغيرها من حاصل الارض باسم المقاسمة وهي مقدار معين يؤخذ من حاصل الارض ...
من نصف ربع او غيرها مما كان في ارض الخراج او نحلها او غيرها مما جرت عادة السلاطين بالتسلط عليها ...
او الوضيعة وبعدها او ما يأخذه من الاصحاب باسم الخراج عن ضرب الارض اعني المال المضروب على الارض ...
الشجر ... الحاكم من توزيع المضروب على نقدها ارضا او زرعها او اشجارها وكذا ما يأخذه من الانعام وغيرها مما
يتعلق به الزكاة باسم الزكاة وما يأخذه من الغنيمة باسم الجزية ونحو ذلك من حقوق المال من الكفار يجوز ابتياعه منه وقبوله
لانه في حكم ماله شرعا يجري عليه سائر المعاملات ولهذا لا يرضى المالك الا اصل بذلك ... يجب ... قبضه ...
عن صاحبه بعينه ... عدم الرضا والشرط ان يجري فيما اخذه على مقتضى العدل والقدر المعتاد في ذلك ...
هو ... كل حال وبالجملة ان يأخذ ما يقع عليه اسم المقاسمة والخراج والمقدار الشرعي في الزكاة اما الزائد ... فظلم
عن اسم المقاسمة والخراج او لا ... يعتبرون بلفظ الاسم فان ما يأخذه زائدا على ذلك من الظلم خارج عن الاسم ...
المذكور مخالفة للقاعدة يجب الاقتصار فيه على ما لم يخرج عن احد هذه الامور فيما يأخذ زائدا فان تميز عن الاصل ...
بعينه لا امر ... المقدر ويبقى هذا من قبيل مسئلة الجوائز فان ... من المال الذي بعضه مال مالكه حرام بخلاف ...
نفس ما اخذه مختلطا بالحرام ... وظاهر بعض الاساطين التوقف في تحريم الكل او القدر الزائد لفقد ...
ساكتا عليها وكيف كان فاصل الحكم مما ... عندهم بحيث ... لا يجوز لهم ... كل ذلك للاجماع
ولا شاهد ... المخالفة منقول لا في المصابيح وجامع المقاصد وغيرهما مستفيضا فوق الاول بل اجماع اصحابنا ...
اجماع فقهائنا ... عليه ومع الشرح ... عليه ... وهو الحجة ... الاخبار الكثيرة المعتبرة بل ...
متواترها المؤيدة بالاجماع والسيرة منها الصحيح عن الرجل منا يشتري من السلطان ابل الصدقة وغنمها وهو يعلم انهم
يأخذون منهم اكثر من الحق الذي يجب عليهم فقال ما الابل والغنم الا مثل الحنطة والشعير وغير ذلك لا بأس به حتى تعرف الحرام
بعينه قيل له فما ترى في مصدق يجيئنا فيأخذ صدقات اغنامنا فنقول بعناها فيبيعناها فما ترى في ...
يجيئنا القاسم فيقسم لنا حظنا او يأخذ حظه فيعزله بكيله فما ترى في شراء ذلك الطعام منه فقال ان كان قبضه بكيل

وانتم

وانتم حضور فلا بأس بشرائه منه بغير كيل ومنها الحسن ما يمنع ابن ابي سماك ان يخرج شباب الشيعة فيكفونه ما
يكفيه ما يكفيه الناس ويعطيهم ما يعطي الناس ثم قال للراوي لم تركت عطائك قال قلت مخافة على ديني قال ما
منع ابن ابي سماك ان يبعث اليك بعطائك اما علم ان لك في بيت المال نصيبا ومنها الموثق عن الرجل يشتري من
العامل وهو يظلم فقال يشتري منه ما لم يعلم انه ظلم فيه احدا ومنها الصحيح اشتري من العامل الشيء وانا اعلم انه يظلم فقال
اشتر منه ومنها المرسل كالصحيح اشتري الطعام فيجيئني من يتظلم ويقول ظلموني فقال اشتره ومنها ارادوا بيع تمر
ابن ابي زياد فاردت ان اشتريه ثم قلت حتى استامر ابا عبد الله عليه السلام فامرت معاذا فسأله فقال قل له يشتريه
فانه ان لم يشتره اشتراه غيره ومنها الصحيح المتقدم في اول الجوائز الظالم ونحوه جملة اخبار في ذلك الباب ...
الدالة على جواز تقبل الخراج والجزية بل جعل هذه بعض المعاصرين من جملة الادلة على المطلب ومنها الصحيح عن الرجل يتقبل
بخراج الرجال وجزية رؤسهم وخراج النخل والشجر والآجام والمصايد والسمك والطير وهو لا يدري لعل هذا
لا يكون ابدا او يكون ايشتريه وفي اي زمان يشتريه ويتقبل به فقال اذا علمت ان من ذلك شيئا واحدا قد ادرك
فاشتر وتقبل به ونحوه الموثق ومنها الصحيح لا بأس بان يتقبل الرجل الارض واهلها من السلطان وعن مزارعة اهل الخراج
بالربع والنصف والثلث قال نعم لا بأس به وقد قبل رسول الله صلى الله عليه وآله خيبر اعطاها اليهود حين فتحت عليه بالخبر
والخبر هو النصف وهذا الخبر لا استشهاد فيه بجعل التقبيل كالفرع فان حكم تصرف الجائر في هذه الاراضي حكم تصرف
امام العادل في الجملة المعتبرة الى غير ذلك من الاخبار الكثيرة في المقامات المتعددة وعلى هذا جرت سيرة العلماء والعوام ...
اهل الذكر عليهم السلام من ابتداء الائمة ... الى هذه الايام بل ... وقال بعض المحققين ان في تحريم ذلك ضررا عظيما وحرجا
شديدا فلا يلتفت الى ما شذ به جماعة فالقول غير مستغرب ... عليهم ... قبله الاجماع ...
الاخبار المذكورة زاعمين عدم دلالة اكثرها وما دل منها غير مقاوم لما دل من العقل والنقل على ظلم هؤلاء وحرمة
ما في ايديهم وانهم غاصبون معاقبون في الآخرة عليه وحرمة التصرف في مال الغير بغير اذنه ومن هؤلاء من سلم ...
هذا المقام ... عدم استفادة غيره من الاخبار بل استفاد ... الحكم ... شيء من ...
شيء من ذلك عنده ومن تأمل في الاخبار سيما بعد ملاحظة اجماع العلماء لا يرتاب فيستفيد هذه الامور وكان الواجب
ما ذكرناه من الاجماع والسيرة والاخبار المؤيدة بنفي العسر والحرج ... والاستناد باصالة ... في الذي
شريعة سهلة ... من شرائع النبيين الاكتفاء بذلك مع الاعراض عن مناقشتهم ... في دلالة الاخبار
ولكن لا استنطاق ودفع شبهات المتفقهين بكلام هؤلاء الشاذين وجهد ... اهل الحق ... فيما
والجواب عنها فنقول اما الرواية الاولى فالمناقشة في دلالتها من وجوه منها انه يمنع الدلالة على اباحة مال المقاسمة والخراج بل
الدلالة على حكم الزكوة خاصة وعلى انها حكى عن القائل في بعض كتبه ... والبلاغة في ذلك فقط ومنها يمنع الدلالة على اباحة ...
الغنم اذ لا دلالة في قولنا لا بأس به حتى تعرف الحرام بعينه الا على انه يجوز شراؤه كما ... بل شبهها ... فلا يجوز شراء
معلوم الحرمة ... التزام جواز شراء الزكاة ... وكان ... للتقية ...
من ناقش في هذا وسلم ظهورها في حلية شراء مال الزكوة لكن لا بحيث يقطع ما دل من العقل والنقل ... قال ...

احمل على الظهور انه غير مزيد بالاتفاق فان ظاهره ان ما في يد الجائر منه حلال ومنه حرام مع ان كل حرام بالنسبة اليه اتفاقا ومنها
باحتمال الارادة انه لا يأخذ مستحق لتقصير ومنها باحتمال الشراء الاستنقاذ لا المعاملة الحقيقية بناء على كون متعلقها صدقات [illegible]
ومنها باحتمال كون المصدق من قبيل العمل وهذه الوجوه كلها كما ترى مدفوعة بأدنى نظر اما الاول منها فلظهور لفظ القاسم في
الماخوذ مال المقاسمة مضافا الى المطابقة لفظ المصدق مع جامع الصدقات واحتمال الارادة تمام حق الزكوة مع [illegible]
بعيد معنى [illegible] الحكم المذكور مع الجواب عنه فيكون لا وجه له واما الثاني [illegible] المقاسمة دلالة على الاباحة بعدم القول
واما الثالث فيما كفانا مؤنته من تسليم الظهور ومع عدم المقاومة بعد الذي سمعت مما يؤيدها من سموم [illegible] الظهور
خصوصا من اشتباه [illegible] انه بعيد تعلق السؤال بخصوص ابل الصدقة ووجوب مطابقة الجواب للسؤال والرجوع [illegible]
اليه فانه بما هنا انه مطلق لا بأس به على عدم العلم بالحرمة وهو لا يقتضي ان يكون قد صرف الى ابل الصدقة في السؤال [illegible]
انه بعلم انهم يأخذون اكثر من الحق الاوسع [illegible] باحتمال ملة [illegible] من الصدقات مع ان الامام [illegible] السؤال [illegible]
[illegible] خصوص الاشتباه بالحرام جهة الاختلاط المذكور لا فاصل بجواز شراء اصل الصدقة امر مستغنى عن [illegible]
معروف ثم انه قد يجعل من [illegible] وجوب [illegible] صاحب [illegible] ما يرجع حاصله الى [illegible]
ما يشتمل عليه ما يخالف الاجماع من طلب [illegible] فان وضع شيء [illegible] ظهور التقييم بالشبهة الا [illegible] لا [illegible]
[illegible] واما التقييد الاخير فيبعدها [illegible] الاطلاق قبل [illegible] الاخيرين [illegible] التقييد [illegible]
لا ان [illegible] بالمحض المذكور [illegible] لا [illegible] بالعبارة كما [illegible] كل رواية [illegible] التقييد [illegible]
في غاية [illegible] واما الرواية الثالثة فالمناقشة فيها بان غاية ما تدل عليه اعطاء المال من بيت المال [illegible]
[illegible] جواز اخذ المقاسمة من الجائر [illegible] العموم [illegible] يكون زكوة وقد يكون [illegible] من الشيعة [illegible]
ان [illegible] بيت المال في [illegible] ما هو [illegible] الاحوال الكثيرة [illegible] لمصالح المسلمين [illegible]
القاضي والمؤذن [illegible] المذكور [illegible] مثل الزكوات والصدقات [illegible]
في [illegible] عن [illegible] الا ان [illegible] ظاهر [illegible] مال المقاسمة والخراج [illegible]
[illegible] فعلى المقاسمة والخراج فلا يكون [illegible] واهي شيء احتمال ان يكون من الاخيرين [illegible] هذا
تحمل المطلقات ام هكذا ينبغي ان [illegible] الروايات [illegible] واما الرواية [illegible]
بان غاية ما تدل عليه انه [illegible] شيئا لا [illegible] اخذه من المقاسمة والخراج لا [illegible] والجواب [illegible] سؤال
عن مطلق الشراء من مطلق العامل [illegible] بالجواز من دون استفصال [illegible] العموم [illegible] للسؤال والتقييد [illegible]
[illegible] وهو [illegible] الى ما [illegible] فيه [illegible] يحمل [illegible] لا [illegible] السؤال عن الشراء من العامل الذي هو [illegible]
معنى العامل [illegible] الاطلاق [illegible] فالتقييد [illegible] وهو [illegible] الكلام [illegible] في نفسها [illegible]
[illegible] بالعامل معنى [illegible] يكون [illegible] وهو [illegible] بالزائد على [illegible]
[illegible] مال [illegible] فالجواب بالجواز مع قيد عدم العلم بالظلم فيما [illegible]
وغيرها وهو المطلوب واما الرواية الرابعة فالمناقشة فيها والجواب [illegible] الرواية [illegible] واما [illegible]

مناقشة لا احد فيها [illegible] لا يصعب عليه شيء من الخطابات والخرافات وهكذا الكلام في باقي ما ذكرنا
من الروايات سوى [illegible] فانه [illegible] فيها بعدم [illegible] مطلوب [illegible] عليهما اعلم قبل [illegible]
لانها سؤال عن [illegible] لا [illegible] ما [illegible] وما سبب السؤال [illegible] بعد ملاحظة ما روى ان [illegible]
المذكورة في هذا الخبر كانت [illegible] الصادق [illegible] ويرشد اليه ظهور الظلم [illegible] بقوله ان [illegible] اشتراه [illegible]
وان احتمل ان يكون لدفع توهم [illegible] من الظالم [illegible] باعتبار [illegible] العام [illegible]
ليس [illegible] والاول [illegible] بعدم ورود الخبر والتقييد [illegible] عبارات الاصحاب [illegible]
الزائد [illegible] الروايات [illegible] الاطلاق [illegible] الرواية [illegible]
[illegible] الظلم [illegible] عليه مع عدم العلم [illegible] الظلم الا [illegible]
[illegible] الزائد [illegible] بالاجماع [illegible] الجائر [illegible]
[illegible] الرواية [illegible] الظالم [illegible]
[illegible] اشكال في اصل المسئلة [illegible]
[illegible] الاحكام [illegible]
العقود [illegible] من قبيل [illegible] الكلام [illegible] الحكم في عبارة [illegible]
وفي غيرها الى مطلق المعاوضات [illegible] القبول وان [illegible] العوض [illegible]
[illegible] مال المقاسمة واما [illegible] فلا [illegible] عليه [illegible]
[illegible] جميع ما ذكروه [illegible] بل هي انما دلت على الشراء فقط سوى [illegible]
قد يستفاد منه العموم [illegible] الذي [illegible] الجائر [illegible] الامام [illegible]
منه [illegible] ولكن تجويز الشراء منه مع قطع النظر عن [illegible] ما يقطع [illegible] المعاوضات [illegible]
[illegible] قطعا واذا ثبت جواز [illegible] باجماع [illegible] اول [illegible] فيما ذكرناه [illegible]
بالاجماع القطعي [illegible] الاجماع [illegible] مثل المقام [illegible] ما ذكرناه من [illegible]
[illegible] لا [illegible] ما ذكره في الاخبار من باب [illegible] الحكم [illegible]
الاخذ منه وكذا من [illegible] عليه [illegible] الحكم [illegible] المقام [illegible] الامام [illegible]
[illegible] المقاسمة [illegible] عليه [illegible] مع [illegible] الاخبار [illegible]
الروايات هو التوصل الى الانتفاع [illegible]
[illegible] عليهم شيئا من ذلك [illegible] الاخبار [illegible] الزكوة ما اخذ [illegible]
[illegible] ما استطعتم [illegible] الخبر [illegible]
[illegible] اشارة الى انه لا يجوز دفع [illegible] الى [illegible]
الاشكال في تحريمه قلت اما [illegible] الامام [illegible] الزكوة [illegible]

اجماعهم لانهم بين حاكم بان الخراج والمقاسمة منوطان برايه بل ربما نسب اليهم كلهم في ذلك الى حاكم بحرمته منع من في يده شي
اخراجها من السلطان ومن مصرح بعدم جواز جحد المقاسمة والخراج ولا منعهما ولا التصرف فيهما الا باذن الجائر
وخففان ايضا برجحانهما الى الملاك والاكثر قيدوا جواز اعطاء شيء من هذين باذن الجائر كان صريح الجواز هو ذلك وهذه
مع ان السيرة على الحكم من ايام الائمة الى يومنا هذا والحاصل ان تحقق الاجماع على ما ذكر الخصم مما لا ينكر الا ان الاشكال بل
الخصم نفسه اسند الحكم الى الاجماع ومع هذا استشكل فيه لعدم ملاحظة الروايات بحيث لا اصل عن السيرة القطعية وفيها كفاية
لرفع قصور الاخبار الكثيرة المشتملة على الاجماع الذي لا يخفى على من اعطى النظر فيها حقه فان الاستناد اليها ونعم ما قال
وبمجموع هذه يرتفع الحصر في حقيتها والامتناع من تسليمها او عن تسليم ثمنها بعد شرائها من الجائر وان حرم عليه وحل
تسليمها في الاعصار الائمة في البدايات والغايات لنفس الاصحاب مع ذلك وهو الاجماع فيه وجعلها من الجعل للرعايا
بمنصب الاسلام فتحمل للراجح عليه دليل ولعل الحكم والله اعلم في ترتيب هذه الاحكام لزوم فساد النظام والضيق على اهل
الاسلام والتعويض على ما يحتاج اليه لتقويه قوة الجائر فيها دفع المفاسد عن العباد بحفظ بيضة الاسلام ومنع قطاع
والسارق وحقن الدماء وحفظ الاعراض والاغتيال فيكون صرفا في مصالح المسلمين ولكان على يد من هو ليس
لامر المؤمنين وهي في غاية الجودة واما الزكوة فلم اظفر فيه على دليل يقتضي ... كما ...
فهل اذا اخذه وصار في يده جرى عليه حكم مال المقاسمة والخراج كما سمعت ام انهم يجب عليهم او يدفعوه اليه فلا اعتبار
فان المقاسمة والخراج كما سمعت ام انهم يجب عليهم او يدفعوه اليه لما كانا لعامة المسلمين فتصرف في المصالح العامة لهم دون
الخاصة والنظر فيها الى الحاكم لا الجائر واما بعده فالى الجائر لانه المتصدي لذلك كان دفعهما الى الجائر دفعا للمسلمين
الزكوة فان مصرفها انواع خاصة لا ولاية لهم ولا يلزم مراجعة حاكمها فيبقى على اصالة جواز دفع من هي عليه لها
بنفسه هذا والاقرب انه في شكلها الجائر فالمرجع الى الفقيه المامون فيما يتعلق باموال المسلمين لعمومها بنيابته حكومته
على الاحكام الاصلية ومن هنا قد يقال ان المؤمنين من اخذه ولو عزل الجائر عن منصبه بعد ان باع او حول او اجر
فهل يسوغ حصول القبض ام لا ولا يخفى من معارضته في اصل ولايته الاولى وشيوع الحصة المغصوبة ... اذا لم يقبض
الاول ولعل ... الحرام في الولاية ... بالدفع الى الحاكم ... ولو كان عامل الجائر كافرا
فلا سبيل له على المسلمين سواء كان عدم المال ام لا ... ما ذكره جماعة من سقوط الزكوة باخذ الحاكم
لها خلافا للاخيرين قالوا بعدم السقوط والاولى ... ما تقدم قريبا ومنها اسئلة عن ... المال باخذه السلطان فقال
لا امر فان ... بل في ... لا احاد ... مال المقاسمة عن الزكوة الا ان اجماعنا على خلافه وبذلك ... لسقوطه الا على
... عن الخراج الذي هو للمسلمين ... الا حيث ... والعموم ... وتعذر الحيلة بعد الدفع لمستحقها مع
اشتغالها بها وخصوص الصحيح ان هؤلاء المصدقين ياخذون منا الصدقة فيعطونهم اياها انجزي عنا قال لا انما هؤلاء
قوم غصبوكم او قال ظلموكم وانما الصدقة لاهلها وربما جمع بينهما بالاجزاء مع ... وعدم ... مع الاختيار وهو فرع
شاهد ... وحمل الاخير على الاستحباب فرع ... عن مقاومة ... مع انه اقوى لانه الظهر ... والوقف
بالاصل والعموم ... اشتراط النية عن سقوط زكوة ما ياخذه الجائر مع عدم التفريط فيه ... لعدم ضمان زكوة ما تلف بلا تفريط

من الملك

من المال ... واما الاشارة الى اول المطلب من انه هل يحل شيء من الجائز كونه القائم بكونه متغلبا وان كان مؤمنا ظاهر الاطلاقات
وروايات الثالث ولانه لا اباحة انما هو لرفع الحرج والعسر وحصول الشيعة الحقوق التابعة في بيت مال المسلمين كما
ما يمنع من ايصال الخبر واستظهر بعضهم الاول ووافقنا الشارع نعم يلائم الا على القدر المتيقن منها انما الف القول
المسئول عنه لا اشكال انما هو بين المنافي الى احتراف الجائر نظم نفسه فلا يستنكف من الرجوع الى الحاكم الشرعي وفيه قوة تامة
قلت انه اصل ليس من فتح باب الرجوع الى الجائر المتغلب ومنع الحرج والمشقة كما هو صريح كلام الاصحاب وهذا امر
غالب حاكم الجور من الحق مبين قلت اذا بلغ الامر هنا الى الحق الا ان المتجه الاطلاق ولكنه فرض بعيد فان الجور من سيرته علم
بعد ذلك الجور مع نيتهم وتصرفهم بانهم ظالمون غاصبون وبالجملة المعلوم من حال الظلمة ... في العامل الظالم
الرجوع سيما اذا علموا من حاله الزهد في الرياسة الدنيوية فانهم ... مثل هذه الامور بلا استنكاف ... ذلك
قبل من ان ... باخذه جهلا وفي ... جواز الاخذ منه ولو انه لكان نائبه في نحو بغير بالنسبة البراءة
وكذا ما قيل من اختصاص السؤال لا يوجب تخصيص الجواب ... كثير النصوص عن السؤال فتامل
من فصول كتاب التجارة الذي هو في جملة كتب العقود في بيان حقيقة عقد البيع وشروطه واحكامه ... لا شرع
افراد المكاسب ... قال الله تعالى ... من زعم انه مثل الربوا واحل الله البيع وحرم ... العقد
الامر وتواترت رواياتهم وهذه الاية هي دليل على حل البيع في المقام ...
الفقهاء انما تعرضوا لتعريف البيع في المقام وانما تعرض لتعريف عقده ... تبعا ... العقد
هو اللفظ الدال على نقل الملك العين من مالك الى اخر بعوض معلوم الا ان الاتي اخذ هنا اللفظ جنسا والتمليك اخذ الاخير
والقبول وكان هذا لادخال مثل عقد الاخرس لعدم دخوله في الاول وكيف كان فيرجع الى هذا التعريف تعريف
للبيع بانه نقل الملك من مالك الى غيره بصيغة مخصوصة فان هذا التعريف صريح في ان البيع عبارة عن نفس النقل ...
لا تعريف عقد البيع بالدال على النقل ثم في ان البيع هو نفس النقل لا الانتقال ولا العقد فكان الكل مشتركا في ان
... هذا البيع باخذ ... النقل ... وهو في ... في المبسوط والسرائر والقواعد والتذكرة والتحرير ... الاحكام
المرام بانه انتقال عين مملوكة من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي ... بانه هو العقد
المذكور ... المختلف ... انه هو العقد على البيع ... من المعاملات ... العقود ... ومقابلة
الايقاعات ... بانه عقد يقتضي ... البيع ... وصدق تعريفه بالايجاب
والقبول ... والتخيير ... هذه العقود ... التراضي ... المتعاقدين ومعلومية
... ذلك ... واما الاول فلم يذكر الا ... بالملك ومعلومية ... اذا
... ان البيع هو النقل لا الانتقال ولا العقد لانه هو المتبادر من البيع ولا تأييد للقول بانه هو العقد
وقد يطلق على البيع كما سمعت لان العقود ... لا ... عبارة ... الايجاب والقبول
في الجملة ... عبارة عن ... في مقام بيان الاحكام
... ان البيع ... الانفعال ... كيف يكون انتقالا لا ... الانتقال الانفعال او يكون ... وهو ...

والمقولات العشر متباينة المصادق والمفهوم فلا يصدق بعضها على بعض ولا ما يصدق عليه البعض الآخر فان قلت العقد
ايضا فعل لا اثر من المصادر قلت العقد الذي يراد هنا ليس بالاطلاق فيها سمعته وهو حقيق بالحدود حينئذ انما هو العقد
الاصطلاحي والمفهوم منه فيه هو المعنى الاسمي لا المصدري ثم ان هنا امورا ثلثة وهو البيع المعنوي الانشائي واثره وهو
انتقال المبيع الى المشتري وسببه في ذلك وهو العقد فالمراد السبب المودي الى ذلك فكيف يمكن تعريف احد هذه الامور بالاخر
نعم يجوز اخذه قيدا وايضا قاعدة الاشتقاق وقياسه يقتضي ما ذكرناه فان ملاحظة تصاريف لفظ البيع وما يشتق منه من افعال
وصفات تقتضي ان البيع مثل الانتقال كما هو واضح ولا العقد والا لكان البيع عبارة عن الايجاب والقبول فيكون معنى قوله
بعت اوجبت وقبلت وهو بين البطلان والحاصل ان المطرد في البيع هو معنى النقل فيكون البيع موضوعا له اجراء للمشتق
القاعدة المشار اليها المحكمة في فنها ولا يضر فيها التخلف عنها في بعض الموارد كما هو الشان في ساير القواعد المتعددة في
ساير الفنون فلا يرد ما قيل من انه قد تخلف هذا الضابط في لفظ النكاح لثبوت وضعه للعقد وامتناع ان يوافقه في نكحت
ونحوه حتى قال بعضهم فيجب صرفه الى معنى اخر كتمكين الانتفاع والتسليط على الوطي وشبههما مما يناسب العقد قلت ولا حاجة الى هذا
التكلف لما عرفت ان خروج فرد عن القاعدة لا يهدمها هذا وقد يتكلف لرد الانتقال والعقد الى النقل اما بتقدير ما يناسب
المقام او بدعوى اطلاق اسم السبب او المسبب على الاخر او بجعل الآثار على البيع مبالغة كانما هي اقبال وادبار كما في قوله
معيب في السعود المبنية على الكشف او يقال بان خلاف هذه الحدود للبيع مبني على غفلة او اختلاف نظر في
معنى المعرف بل مبتنيا على اختلاف اطلاقات البيع فانه يطلق تارة على معنى المصدر الحقيقي وهو النقل وتارة على الاثر
المترتب على النقل وهو الانتقال ولعل من عرفه بالانتقال [illegible] وهو العقد فالاختلاف بين الاقوال في المعنى ولا تجوز في شيء من الحدود
غاية الامر انه تجوز في الحدود وهو البيع وصوابه كما ترى فان ظاهرهم اجمع ارادة تعريف البيع الحقيقي الوارد عندهم كذا بالنقل
او يقال في توجيه الانتقال بانه في الاصل مصدر للفعل المجهول فيوافق التحديد بالنقل ويسلم من التجوز في الحد وفي الحد حينئذ
ما ادعيت [illegible] التبادر النقل والانتقال معا الذين هما اثر الايجاب والقبول عن نسبة البيع الى [illegible]
او زمان قلت الامر ان كما ذكرت وقد [illegible] لكن المتأمل يعرف ان ذلك من جهة التلازم بين البيع والثمن واستلزام
للفاء لا من جهة دخوله في حقيقته وكذا لا يتبعه [illegible] اذا عرفت هذا فاعلم انه ليس قولنا هذا مبنيا على عدم اعتبار
اللفظ في حقيقته او انا ممن يعرف بان لا يقيد النقل باللفظ فيه كلا فان النقل والانتقال لا يكونان الا باقل وهو يكون
لفظا ويكون بغير لفظ اما معا او في خصوص الاخرس ومن بحكمه فمن شاء ان يقيد ومن شاء ان لا يقيد وعلى تقدير
التقييد باللفظ يكون التقييد به لاطلاق المفهوم والقيد خارج عنه وبعض من لم يقيد كالفاضل قال بعده بلا فصل ولا بد
من الصيغة محتملا ان يريد لزومها في معناه على سبيل التقييد ليكون خارجه والتقييد داخلا كما ذكرنا ويحتمل ان يريد لزومها
في لزومه او يريد لزومها في صحته ثم العقد الواقع في التعريف عبارة عن مطلق الايجاب والقبول الدالين للنقل اذا عرفت
هذا فاعلم انه ليس قولنا هذا مبنيا على عدم اعتبار اللفظ في حقيقته او انا ممن يعرف بان لا يقيد النقل باللفظ فيه كلا فان
النقل والانتقال لا يكونان الا باقل وهو يكون لفظا ويكون بغير لفظ اما معا او في خصوص الاخرس ومن بحكمه فمن شاء ان
يقيد ومن شاء ان لا يقيد وعلى تقدير التقييد باللفظ يكون التقييد به لاطلاق المفهوم والقيد خارج عنه وبعض من لم يقيد كالفاضل

قال بعده

قال بعده بلا فصل ولا بد فيه من الصيغة محتملا ان يريد لزومها في معناه على سبيل التقييد ليكون خارجه والتقييد داخلا
كما ذكرناه ويحتمل ان يريد لزومها في لزومه او يريد لزومها في صحته ثم العقد الواقع في التعريف عبارة عن مطلق الايجاب
والقبول الدالين للنقل لا خصوص المستجمع لشرائط الصحة واما النقل والانتقال فيه فالمراد منهما ما يعم بقسميه ولو ظاهرا
لا المتحقق منهما خاصة لان البيع المحدود في اللغة والعرف اعم من الصحيح والحكم امر كلي في الشيء لا حال عدم النقل ومعه
اليها فيه فلا تنافي على اتحاد معنى البيع وانتفاء الحقيقة الشرعية فيه فلا ينبغي توهم اختصاصه بالصحيح كالفاظ العبادات في
راي جماعة وفائدة هذا الوضع الرجوع الى الاصل في كل ما يشك في اعتباره بعد تحقق الاسم فان قلت الفاسد خارج
الخطابات الدالة على الصحة للمنافاة بين الصحة والفساد والشارع لا يريد الا ما هو الصحيح ولا يأمر بالفاسد الا بقرينة قلت خروج
الفاسد منها بهذه القرينة لا ينافي كون الوضع للاعم وفائدة العموم فيها دخول الفرد المشتبه وجعل صدق الاسم مرجعا الى الحكم
بانه الصحيح شرعا لان صدق اللفظ عرفا دليل على انه هو الصحيح شرعا الا ان يدل دليل خارج على اعتبار امر اخر وذلك
فيه والمناسب في عموم البيع لمعاملة لا مطلقا ان يقتصر في تعريفه على ما هو داخل في الحقيقة من القيود وقد يذكر شرائط
الصحة فيه لانه ليس انما يكشف عن الحقيقة وحق فلا يعني لاخذ فقد العوض وعدمه فيه كما سمعت على ما ذكروه فان قد يكون
الصحة اكثر ما ذكروه ولعل المعاطاة قد احترز في التعريف بالعقد عنها وادخل في التعريف بالنقل والانتقال المطلقين
المقيدين بلفظه لاشتمالها على الشروط المقصود بها النقل [illegible] نقلا حقيقيا [illegible] اباحة محضة
بانها بيع حقيقة لانه [illegible] فلا ريب في [illegible] نقل الملك حقيقة [illegible]
لحد مع انه مذهب انها بيع صحيح حتى [illegible] وتقييدنا العبارة بالعين لاخراج الاجارة الموضوعة لنقل المنافع
وعلى انها بعين عامة الشخصية والكلية المتقررة في الذمة كالدين والمغصوب كالمسلم فيه والموصوف بالبيع حالا وليس المراد بالملك في
قولنا نقل الملك خصوص المملوك بالفعل للبائع [illegible] المملوك لا يخلو وقت البيع وبالفعل كما في جملة
من افراد صور السلف فانه لا وجود له في حال البيع فضلا عن كونه مملوكا في تلك الحال وعلى تقدير وجوده فملكيته بالفعل
كذلك الكلي الحالي انما هو يملك بعض افراده والفرد المملوك منها بالفعل للبائع او غيره غير مقصود بالنقل فلا يتحقق نقل
ملك الغير [illegible] بالملك [illegible] لا دخل له في صدق البيع ولا
ما لا يكون ملكا [illegible] في البيع [illegible] من الاصحاب
حيث [illegible] بالملك [illegible] كالخمر والخنزير فان
قلت فما تقيم في [illegible] قلت هي صيغة [illegible] معارضة [illegible]
فان قلت حقيقة النقل والانتقال تابعة لما ذكرت من معنى الملك قلت [illegible] اما اذا حمل على مطلق التمليك
الحاصل [illegible] ملك العين [illegible] فان قلت [illegible] ملك الملك [illegible]
حتى [illegible] قلت [illegible] النقل والانتقال [illegible]
البائع [illegible] قبل البيع [illegible] التعريف [illegible]
البيع لكن لا يجي في نفسه من [illegible] بالنقل [illegible] العين بالملك

تحلّلا ولا شرّان اريد به قبولها شرعا لزم دخول الشرط الشرعي في التعريف ولكان هستدركا مع الاستغناء عنه بالتمليك وما في معناه وفيما ما دل بحمه المغايرة بين المنقول والمنقول اليه زيادة توضيح لا حاجة اليه للعلم من فاسح باستعمال الانتقال الشئ من معبر الى نفسه فلا حاجة الى العتبا رما دل عليه في الحد وان كان مبنيا على الايضاح هذا والمراد بالعوض في تعريفاتهم مطلق المقابل فيعم الشخص والكلي والعين والمنفعة فان البيع كالاجارة والصلح يقع من كل ما ذكرنا ولا ما يميز بكل من هذه الجملة انما بالنية العوض فالبيع لا يقع الا على الاعيان والاجارة لا تتعلق الا بالمنافع والصلح يصلح لكل منهما ومن هذا تعرف فساد وهم من توهم ابتناء حقيقة العوض في البيع ولعله انما نشأ من قولهم ان البيع لنقل الاعيان وهو في غير محله للقطع بارادتهم خصوص العوض كما ينبئ عنه قولهم في الاجارة انها النقل للمنافع اذا عرفت هذا فالتقييد بالعوض لاخراج انتقال العين مجانا كالارث والهبة الغير المعوضة بل وبعض اقسام المعوضة كما يكون عوضه هو خصوص القربة فان البيع بجميع اقسامه لا يتقوم معناه الا بالعوض بخلاف ما ذكر فانه لا يلزم فيه ذلك وانما يتفق اتفاقا فان قلت اذا صح ما ذكر مع العوض فلا يكون التقييد به محتاجا اليه الا ان يجعل في التحديد بانه ما لزم فيه العوض قلت النكتة من كل قيد اخذ في الحدود قصد الاتمام به لان التحديد الكاشف التام المحتاج يفيد ذلك وان لم يصرح فيه بالا التمام لكن هذا ان تم اعتبر اخذ قيد العوض التقييد بالعين فانها تقتضيها فرجت تخريج تصلح لاخراج الصلح والارث لعدم اختصاصهما بالاعيان وكيف كان تعين تخريج بالتقييد لحقيقة العوض عن البيع لا البيع الفاسد لانهما من مقومات صحيح او فسد وانما التراضي والكلام انهم انه معقوم لا يجب لا يبعد بلحقيقته تخريج بالتقييد به لاخذنا الشفعة والفسخ فان القيدين لا يلزم لا تخرجانهما لصدق الانتقال فيهما على انتقال العين لكن كما لم كان ذكرهما قريبا الحسم الحقيقة التراضي لاخراجهما مع انه قد يخرج بيع المكره والهازل والمجنون وغير المميز فانها ليست ببيوع حقيقة ليسلب الحقيقة عنها ومن يعرفها بيوع حقيقة لكنها فاسدة شرعا كان قيد التراضي مخلا بالتسمية ايها فتأمل فان قلت ان بعض اقسام بيع المكره على البيع صحيح فلا تراضي فيه قلت الرضا معتبر فيه لكنه وحاصل معه لكنه لا من المالك بل من يتولى البيع شرعا فان قلت يبقى عليك التقاص بالنقل بل قلت هو مخرج بالبيع فلا يلزم فيه كون المنقول عوضا وكان ما ذكرنا تركت التقييد بالتراضي اكتفاء به لانه يعتقد اللفظ باعتبار الايجاب والقبول على التراضي لانه انما يتحقق مانراه وكان الكركي اكتفى بالصيغة وجمع كل من عشرة ولتمهيد في شئ فانما المراد التأكيد هنا وقد عرفت ان مقومات الحقيقة لا تؤخذ في تعريف الحقيقة وتم فاخذ قيد كمال المتعاقدين ومعلومية العوضين لاخراج بيع غير المكلف والمجهول ليس بجيد مع ان قيد التراضي والعقد يخرجان ذلك على ان البيوع لا تنحصر فيما ذكرناه اذا تحقق هذا كله فقد ادعى انه لا احسن ولا اسلم في تعريف البيع من انه انشاء تمليك العين بعوض على جهة التراضي وهو جيد ان تم ما ذكرناه سابقا من ان التقييد الماخوذة في الحدود يقصد بها الا التمام لانه عليه يكون قيد العين التام مخرجا للهبة المعوضة ولا دخلت في الحد بعد ثم دلت عليه الفقها وكلامه في معرض قيد ولعلهم باخلالهم فيه وتسامحهم فيه لا يكاد يسلم من لزوم دور او اخذ شرط صحة في حقيقته واختصار محل او انشاء حمل حيثما دان مقصدهم الحدود مع العرف بحيث يكون بيده في هذا المقام وعنده كالتعريف في علم ان دتم الحد الحقيقي بل الاشارة الى لازم الحقيقة فلا

وحيث قد عرفت ان عقد البيع هو اللفظ الخ كما عبر في الف في غيره من العقود اللازمة بقوله انما يحرم الكلام ويحلل الكلام هو الصيغة الدالة عليه وضعا على وجه الحقيقة او لا غير منه او الاخص فلا يكفي تحقق الملك اللازم او التقابض وهو المعبر عنه في لسانهم بالمعاطات من غير لفظ وان حصل بالامارات ما تدل على ارادة البيع قبل ان يؤيد عدم كفاية ذلك في تحقق نقل البيع كما يظهر من قوله سوى كان في الحقير او الخطير فان هذا التنصيص على التعميم حق فاما احتمال الفرق انما يتجه في البيع لا العقد كما هو واضح فان استبعدت الاول بعد ان يقصد لا فرد معتبر تحت لفظ العقد وعدم حصر تمام الحكم بانه بيع لا فائدة فيه قربناه بان تحقيق كمال شمول العقد لا يقتضي بانه الاخبر او قولوا بالعقود فيكون الا صل فيه اللزوم فضلا عن افادة الملك سيما اذا اريد مثل احل الله البيع وعبارة عن فاني بعدم افادتها اللزوم بل ان فانها الملكية وتحقيق الحال في مسئلة التقابض والمعاطات يقتضي بسطا في المقام فانه محل فيه بين الاعلام لان عبارتهم في غاية الاختلاف في معنى ما في المتن وهو غاية ما يظهر فيه اخذ اللفظ في عقد البيع من دون تعرض لنفس البيع وظهم اشكال في ارادة تحقق البيع بما دل على الرضى من المتعاقدين الخ ولغيره استدلا الرضى قول المشهور باصالة بقاء الملك كل واحد بعوض ماله ان بعلم الناقل لكنه جاء بعد هذا بعبارة توهم انه منهم ان محل النزاع اللزوم وعدمه لا الملك وعدمه حيث فرع على ترجيح قول المشهور قوله ما وقع لا اتفاق بينهما بدون لفظ لم يفد اللزوم مراد الا كون بين اللزوم وهو مشعر بالملك الا انه لا ان الا ممكنة الحمل على ارادة عدم الملك لقوله بعدها بلا فصل لكن هل تفيد اباحة تصرف كل منهما بما صار اليه من العوض نظر الى الاذن ام يكون بيعا فاسدا المشهور الاول فان ما جعله خلافا نا قلا مذهب المشهور راجع الى عدم جعل ما وقع ناقلا لا فكيف جعل الفرق في انه صحيح او بيع فاسد وكلاهما ليس بناقل ما ذكره بعد ذلك مما لا يمكن حمله على ان محل النزاع هو ما فهمناه اولا لانه قال في اول البحث عما سبق من البيانات بعد هذا الكلام هل المراد بالا باحة المتعلقة بالمعاطات قبل ذهاب العين افادة الملك كالبيع في زمن الخيار وبالتصرف يتحقق لزومه ام لا محضة وهذا الكلام مع اوله كالمتدافع ومن عبر بما يظهر منه ان المعاطاة لا تفتضي الملك كالعلامة في القواعد وانما قال والكركي لما استظهر من قولهم ولا يكفي المعاطات بعد قوله ولا بد من الصيغة المخصوصة انه لا يكفي في المعقود بالبيع نقل الاصحاب المعروف بين الاصحاب انها بيع وان لم يكن كالعقد في اللزوم وقيل انها اخرى كالبيع خلافا للاكثر عبارة المفيد ثم نقل ثم نقل الاتفاق على انها بيع مجمل خلاف المفيد فيما يظهر في عبارة الخلاف اخيرا وشيخنا الشهيد لما مر بعد ان نقل من اكتفاء البيع بالايجاب والقبول الخ واسنده الى المشهور بل الى الاصحاب عدمه ما يتوهم من كلام المفيد فظهر منه ان النزاع عنده كما اشعر الكركي في المعاطاة انها انما اختار مذهب الاكثر واعترض نفسه بالاجماع المنقول على انها بيع فيندرج تحت احل الله البيع واجاب بان غايته الدلالة على ثبوت الملكية وهو غير اللزوم الذي هو محل النزاع في المسئلة لكن ملاحظته باقي كلامه يقتضي النزاع عنده في اصل الانتقال فانه استدل للمشهور باصالة عدم الانتقال ودعوى الاجماع على عدم الانتقال والملزوم والشهيد باختصاص ثمن بالعقود وليس يخرج الا تناقض بينهما قطعا وقال في نهاية ادلة المذهب الخلاف المشهور بان غايتهما ثبوت الاباحة والكلام فيهما كما عليه كما انهم لرجوع المذاهب الى جهة عنهما الى الاباحة اذا انتهى هنا فاعلم ان عبارات ائمة كثير من الكلام من هذا القبيل مشتركة في عدم الاتيان بواحدة منها في تحرير محل النزاع وانما عبارات الاساطين بما يظهر منها مختلفة القسم

الكتاب فقد عرفت ان اظهر احتمالي عبارته لا يدل على شي والاحتمال الثاني تدل على انها ليست بيعا وفي الانتصار كغيره
مما اخذ فيه الايجاب والقبول في تعريف البيع ما يظهر منه انها ليست بيعا وقد سمعت ان ما يظهر من القواعد يفيد انها لا تفيد
نقل الملك وهو لازم كونها ليست بيعا وظاهر اللمعة كالكتاب في ان ما يظهر من العقد فيها انه صحيح باقيا انها لا للاباحة
فقد يستظهر منه ارادة انها ليست بعقد لازم وسابقا لا تفيد نقل الملك فيكون كالقواعد لم يتعقب في الدروس في الحكمة نظرا
ظواهر هذه الكتب على كونها بيعا وصريح الشيخ والحلبي والفاضل والتمهيد في غير موضع وصاحب التنقيح نفي نقل الملك
بل في التمهيد الاجماع على ذلك مع انها تفيد الاباحة كان صريح بعضهم ظاهرا منهم وبعض منهم لم نقل عنهم القول بما
عدا التصريح بانها ليست بيعا واجماع الغنية حكاه على صريح لا ريب وقد سمعت اجماع ابن ادريس على صريح الاباحة لكن مع ظهور بعض
عبارته الثانية في التمليك وحكى البعض النهاية على انها ليست بيعا محضا ولكنه تفيد فائدته في اباحة التصرف هذا حاصل ما وقفنا
عليه من العبارات وما لم نقف عليه مثله ما حكي وكانت العبارات منها ما هو ظاهر في نفي البيع الشامل للمتزلزل واللازم
منها ما هو صريح بنفي البيع كذلك ومنها ما هو صريح بنفي ذلك واثبات الاباحة وليس فيها ما قد يتأمل في انه صريح لا [illegible] عبارة
المبسوط حيث قيد فيها نفي البيع بالمحض فيحتمل ارادة نفي اللزوم منه ويحتمل ارادة نفي مطلق البيع ولعل الاخير اقرب كما يشعر به الاستشهاد لا
المذكور فيها ومع هذا كله جاء الكركي تحريره فادعى ان الاجماع على افادتها الملك المتزلزل كما سمعت فلعله مشرب [illegible] عبارات من
وغيرها ام انها مع غير ما حققناه وذكرناه لا نعم بعض عبارات العلامة ره قد يفيد ما نقل الاجماع عليه حيث قيد في التحرير بعدم
وجوازه فيها المشروط بثبوت الملك [illegible] الجملة وهو مع تسليمها ما اذا تحدث بها حكاه من الاجماع لكنه معتمد فيها ادعاه لا انه
استنبط من امور خارجية منها حكم الجميع بها مع التلف ولولا انها تفيد الملك المتزلزل لما التزمت ومنها الملازمة بين الاباحة
والتمليك لا الملك لما ابيح لا انها متعينة عليه فلو ابيح بلا ملك لوقع بلا قصد ومنها تجويزهم وطء الجارية بالمعاطاة ومنها
حكمهم بملك النماء المتخلل بينها وبين التصرف بالعين ومنها تجويزهم عتق المأخوذ بالمعاطاة والكل على نظر فتأمل اما الاول فانا
بالنظر الى الاتلاف الخارج للعين عن الوجود كالاطعام المحض وما هو بمنزلته من الخروج عن الملك كالبيع والعتق والوقف ونحوه
فانه لا شيء في هذه الصور حتى يقال باللزوم لما كفى فيه واما بالنظر الى غيره مما يقع بعد التلف فالملك [illegible] ولا يمكن ثبوته
فلزوم الملك [illegible] لعدم تميزه من غيره [illegible] الكرة [illegible] كما لو غصب شيئا ونقل
مثل لو نقله عن بلده فانها لا يخرج عن ملكه [illegible] منها على ما بينه في ذلك تعين اعطاء المثل او القيمة لعدم امكان التوصل الى
خصوص العين وفيما نحن فيه كان ينبغي الرجوع الى القيمة او المثل لكن تراضيهما على ما بلغه لم يستتبع تعيين تملك البيع [illegible] التصرف
له لا يكون متلفة كما هي بهذه الجهة لما بات الخلاف فيه فلا يخفى لا اشكال فيها لعدم الاجماع عليها كما ستسمع واما الثاني فلعلنا
بلزومها بالنسبة الى التصرفات [illegible] قلنا انما ابيح للعلم بان الانتقال الى الخصم بعد التلف او ما هو في حكمه وان ماله لا يذهب عليه هدرا
وبالنسبة الى غير ذلك التوصل المقبول فيه لا استباحة لنا قلنا فان التفتيش في هذه الامور يرفع القبول غاية ما هناك انه
تعد بتمحض البيع للبيع [illegible] الخلاف فيه سيما بين العلام الذين لا يعرفون تفاصيل هذه الاشياء وكما يستظهر من [illegible]
عليه [illegible] وعلى كان مع جارية كما لا يخفى وانما [illegible] ذلك [illegible] على الجارية [illegible] الحكم [illegible] بالعقد وبالتحليل
الوطي او بواسطة اباحة سائر التصرفات ومع تسليم عدم جواز الوطي الا مخصوصا بتحليل او الاجماع هنا كان ذلك [illegible]

اش

اشيا واما الرابع فانا نقول بمقتضاه ونمنع ان السيرة على خلافه وما يقال ان هذا قليل الوقوع في [illegible] والشرائي لها
العظيمة لا تحصل الا بالمدة الطويلة كالاولاد وشبهها فلا ينقلب عن التصرف الناقل وهذه المدة نادرا واما الثمار انه السيرة
كاللبن ونحوه فلعلها بتراضي او بالاعراض عنه مما لا يتسامح منه والفقهاء لم يصرحوا بما قال حتى يتمسك بهم واما الخامس فان قالوا انه
فلعلهم يحكمون بدخوله في ملكه اذا اما عتق كما قالوا فيمن قال لغيره اعتق عبدك عني وفيمن اشتراه اياه وسائر
عليه ويرجع بجابر عن صحة بيع الاخذ بالمعاطاة النقد وعدمه ولو لم يكونا بالبيع لمن ابيح كما لو توهم ان لا التزام به [illegible] فهم منهم
الاباحة اذا عرفت هذا فيها مسئلتان احديهما اجماعية والاخرى محل الخلاف هنا اما الاولى فهي انه لا يكون في [illegible]
المعاطاة فعلية كانت كما هو الاكثر من معناها او قولية او ملفقة اجماعا محصلا ومنقولا ولو ان شئت بعضهم خرق الاجماع
بقي على القول بها فانه محجوج بما ركنا الا عبرة بخلاف بعض القدماء لو ضاهى في ذلك كما ستسمع لانه لم يفيد مسبوق وملحوق بخلافه
الاجماع وكيف كان فيدل على عدم اللزوم في المقام الاجماع واصالة عدم اللزوم المقررة بوجوه واصل بحث فيها عند بحثهم اما الاول
الملك فانه حكم قاصرة كل ملك فالقاعدة فيه [illegible] اللزوم حتى يتبين خلافه فالعمدة الاولى [illegible] الفضا [illegible] المبيع
انما [illegible] على تقدير حصول اللزوم بنفسها لا ينافيها [illegible] منهما بخصوصها ولذا نوعه عام [illegible]
في سلطه اتباعه [illegible] بعدم حصول [illegible] مفسدة البيع ولعل [illegible] ذلك خلت الاخبار عن البيان في هذا
العقد [illegible] عموم العقود والاطلاق الامر بالوفاء بها فلا يصح للاستدلال به الا [illegible] عرف في ايام النزول اما
لانها [illegible] في بعضها ولان [illegible] فهو ارادة ذلك بخصوصه [illegible] العقود في امور [illegible] لا تتجاوز [illegible]
وان سلمنا اسم العقد على غيرها هنا بالنسبة الى المعاطاة القولية واما الفعلية قطعا لا تدخل في العقود الا [illegible] لفظ
في العقد كما لا يخفى هذا والاطلاق الاجماع الذي هو العمدة في الباب لا يفرق بين جميع افرادها سواء كان من المحقرات [illegible]
في جميع العبارات وانما خالف فيه بعض [illegible] المسئلة الثانية [illegible] محل الخلاف [illegible] فنقل [illegible] على عدم اللزوم
فيما فقد الصيغة الشرعية الاتية اختلفوا على اقوال فمن قائل بالفساد وحرمة التصرف مع [illegible] الخروج عن [illegible]
كان [illegible] البايع مثل القيمة [illegible] حقه والمال [illegible] فلا [illegible] ومن قائل [illegible] الفساد [illegible]
[illegible] المعروف [illegible] ومن قائل بافادتها مجرد الاباحة والاذن في التصرف من غير ملك ومن قائل بانها تفيد الملك
قول المفيد ره لكن منهم من نسب اليه القول بانها بيع ومنهم من تأمل في ذلك [illegible]
هكذا [illegible] بين الاثنين فيما يملكان [illegible] جميعا وتراضيا بالبيع وتقابضا وافترقا بالابدان [illegible]
وهي كما ترى تفيد صحة النسبة اليه وتوهم فهم العلامة ره في نهايته عنه كما لا يخفى ونقل بعضهم عن المفيد ره اشتراط اللفظ
في البيع لا ينافي ذلك لاحتمال [illegible] المشهور [illegible] الاستاد [illegible] قول بالاباحة
عن الملك وقول [illegible] الملك وعدم اللزوم كما قال [illegible] ذكرها الاباحة وفي الرابع التصرف [illegible]
فيظهر ان لفظ الاباحة [illegible] على اللزوم [illegible] بالاصل [illegible]
وبان الاذن [illegible] بالملك ولا ملك [illegible] التصرف كما في سائر العقود الفاسدة والفرق بين الفساد لفقد
من جهة اللفظ او من جهة غيره وبالاخبار [illegible] وفيها التصحيح [illegible]

من تبع لعل هذين القولين الذين القائلين بانها بيع بان كانت المعاطاة بيعا فالالزم مراعاة جميع شرائطه ومن جملتها الصيغة
الخاصة او مطلق اللفظ المشار به وبدون ذلك يكون بيعا فاسدا لا يجوز التصرف بسببه [illegible] وان لم يكن بيعا ففي [illegible] اجماع [illegible]
كان مثله محتاج الى الدليل والجواب اما عن الاصل فبانه مقطوع بما يأتي واما عن الثاني فبان عدم الملك هو محل البحث فلا معنى
الحكم بنفيه اما بالاصل الذي اشرنا الى انقطاعه بما يأتي من ان كون التصرف متوقفا على الملك [illegible] هو محل بحث وهل هو الا [illegible]
افادتها الا الاباحة المعوضة وكل العقود الفاسدة التي تجري المعاطاة فيها يجوز عنده التصرف في متعلقها بالاباحة الحاصلة
من ظاهر التراضي واما عن الاخبار فبانها لا تفيد الا التحليل الذي لا يرجع فيه ولا يلزم ان يكون مستثنى من هذا العموم اكثر
من الباقي بل الاباحة بحكم العدم لندرته [illegible] غير جائزة في المقام المفروض كما هو محرر في محله واما ما الزم به البعض فيرد
عليه انه مخصوص بمن قايل بانه مع خلو المعاطاة عن اللفظ لا يكون بيعا ومع هذا يتبع التصرف حتى انه لما اورد على نفسه انها
بحال الكلام حمله على ما [illegible] احتج اهل القول الثالث بعد اجماع الغنية المحكي فيها على الاباحة [illegible] وانها ليست بيعا
المؤيد بظهور [illegible] على انها لا تفيد الملك بل تفيد الاباحة لا غير وبالشهرة المنقولة بل المحصلة والاصول
الاصول القطعية من عدم الانتقال وعدم ترتب احكام البيع من [illegible] وغيره وما روي في الغنية من نهي النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الملامسة
والمنابذة وعن بيع الحصاة [illegible] ان يجعل اللمس للشيء والنبذ له والقاء الحصاة بيعا موجبا وهو قوي لكونه
مؤيدا باجماع [illegible] والروضة على انها ليست بيعا فان قلت [illegible] اجماع [illegible] انها بيع حقيقة [illegible] هذا
لا يثبت [illegible] اجماعنا [illegible] قلت قد تقدم ما يوهن هذا الاجماع وقررنا [illegible] ما يؤيد اجماعنا من الشهرة وغيرها مع ان
اجماعنا [illegible] كما سمعت والتعارض بينهما ليس [illegible] الاثبات والنفي بل هما [illegible] لان كلا منهما [illegible] اجمعوا
[illegible] ان هذا [illegible] الاجماع على وجوده [illegible] الاجماع على عدم وليس احدهما ناقلا [illegible] اذا
كانا مثبتين [illegible] ما لا ينقض [illegible] الاصل وهو اجماعنا احتج اهل القول الرابع باطلاق [illegible] الكتاب [illegible]
وحلية البيع ولزومه وحلية التجارة عن تراض والجواب اما عن اطلاق العقود فباختصاصها عرفا بما كان بالايجاب والقبول اللفظيين
وهو المحكي عن اهل اللغة [illegible] والتعارف [illegible] فيما [illegible] الشك [illegible] فانه كاف في العدم جزما
وهو [illegible] من طريقة الفقهاء واما عن اطلاقات البيع فبعدم ثبوت حقيقة البيع كما تقدم [illegible]
لذلك [illegible] الاطلاق [illegible] لا ينفع ما لم [illegible] امارات الحقيقة لانه اعم من الحقيقة [illegible]
المعاطاة [illegible] البيع الى الاشياء الحقيرة [illegible] العلم بوقوع ذلك غالبا [illegible] الناس [illegible]
خصوصا [illegible] العقود [illegible] العلم بعدم [illegible] الناس [illegible] العقود [illegible]
ثبوت [illegible] مطلق [illegible] الحقيقة في هذه الازمان [illegible] العدم بين الاعصار [illegible]
كما [illegible] حقيقة شرعية [illegible] التجارة [illegible]
من [illegible] انها بيعا حقيقة [illegible] بان [illegible] الحلية
وهو ضعيف جدا لانه اذا سلم كونها بيعا [illegible] الملكية لا افادة الحلية [illegible] افادة البيع الملك
[illegible] ويترتب عليه [illegible] اللزوم [illegible] دليل [illegible] العلم [illegible] تجارة عن تراض

تسليم

تسليم لان الاية لا تشمل [illegible] المعاطاة وصدقها عليها لا يدل الا على الحلية لا على الملكية الا بواسطة ان [illegible]
التجارة خاصة بما يفيد النقل كما في البيع واما الاستدلال [illegible] فانه بعد [illegible] نقل القول بافادتها [illegible]
وانه ادعيت عليه الشهرة وحكي عليه الاجماع [illegible] بالسيرة [illegible] القاطعة في اجراء حكم الملك على ما اخذ بالمعاطاة
من ابتياع عقد البيع والاجارة والهبة والصدقة وجميع العقود مما يتعلق بتمليك الاعيان او المنافع عليه وتعلق العتق
والوقف والحبس والربا والنذور والايمان والوصايا ونحوها وكذا احكام الاخماس والمواريث والزكوات واستطاعة
الحج والنظر [illegible] ونحو ذلك فيلزم اما [illegible] او اثبات قواعد
جديدة منها ان العقود وما قام مقامها لا تتبع [illegible] الملك [illegible]
بما لا ينافيها ومنها ان ارادة التصرف من المملكات [illegible] العين او المنفعة بارادة التصرف بها او معه [illegible]
الاول الاذن في [illegible] التصرفات [illegible] للنقل [illegible]
ويصدق [illegible] ان الاخماس والزكوات والمواريث [illegible] والاستطاعة والديون والنفقات [illegible]
والربا والوصايا بما تتعلق في اليد مع العلم ببقاء [illegible] مقابلة [illegible] عدم التصرف [illegible]
الاملاك [illegible] صفة العين [illegible] الاملاك [illegible]
ملكا للجانب الاخر [illegible] من جانب [illegible]
من الجانبين [illegible] رجوع [illegible] بالتفاوت [illegible]
[illegible] والقول [illegible] قبل [illegible]
ومع عدم [illegible] الملك [illegible] ان التصرف [illegible]
[illegible] فهو بعيد وان [illegible] كان [illegible] بالشبهة [illegible]
مع مال الغير [illegible] قبل التصرف [illegible] العين [illegible]
[illegible] الاذن [illegible] الاذن [illegible] المالك [illegible]
[illegible] التصرف [illegible] بل [illegible] قصد التمليك [illegible]
عدم الملازمة بين صحة التمليك [illegible] الكلام [illegible] والجواب [illegible]
[illegible] الجماعة فيما تقدم [illegible] واستغرب [illegible] المقام من اجماع [illegible]
كما تقدم [illegible] الاباحة [illegible] جميع [illegible] الاستفادة [illegible]
[illegible] اهل الاباحة [illegible] القول [illegible] لا عن الاباحة كما ذكرناه [illegible] عدم اللزوم قال [illegible]
[illegible] الناس في معاملاتهم [illegible] العقود لان [illegible] واللزوم [illegible]
[illegible] الفاظ العقود [illegible] الاحاد [illegible]
[illegible] القول [illegible] مطلق القول [illegible] هذا الباب [illegible]
اعلم ان [illegible] هذا [illegible] من المتعاطيين [illegible]

حتى يملك ولا يعتق ولا يتزوج ولو بسبع واحد من المتعاطيين مما لا يقول به العرب اشهر فان جميع ما ذكره ظواهر لا تقاوم [illegible]
والادلة التي تقدم ذكرها وما ذكره من استغراب سامع قول كل حتى يملك المفيد لبناء [illegible] حتى لكن مشاهدة
الناس لما رووا اطلاق اسم البيع على المعاطاة وهو مما لا يعرفونه الفرق بين مقتضيات الاصول وغيرها سيما بعد ملاحظة
الملك ظاهرا جار عليها وبالجملة هذه الاستبعادات لا تعارض حكاية الاجماعات المؤيدة بالاصول العقلية والشرعية
المحكية قال والذي يقوى بعد التحقيق وامعان النظر الدقيق انه لا اقرار لها مع عدم استجماع الشرائط في هذا المقام بحيث [illegible] ولا
لزوم لا في عقد لازم ولا جائز ولذا [illegible] المعاطاة الفعلية كما هو الحق في هذا [illegible] حالها الا [illegible] بالقبض [illegible]
بالشرع غير انه [illegible] عن ظاهرها لان [illegible] من جانب يكفي في ملك [illegible] واما قوله ان [illegible]
فحق واما قوله فيما حالها [illegible] بما تقدم من [illegible] افادتها الملك لعدم الدليل عليه والاصل والاجماع [illegible]
في لا [illegible] وهو ما [illegible] الاباحة [illegible] جهة [illegible] لحصولها بالطريق [illegible] وغيرها فلا [illegible]
ولا [illegible] بما الا بالفاظ خاصة بكيفية خاصة انتهى فانه جيد [illegible]
استدلالنا واما قوله [illegible] في روايات اهل البيت [illegible]
[illegible] واما قوله [illegible] الاباحة [illegible] كاباحة المناكح والمساكن للشيعة [illegible]
[illegible] لا باحة [illegible] في سائر التصرفات [illegible]
مخصوص [illegible] لان غاية الاباحة [illegible] الانتفاع بالمبيع [illegible]
استعمال [illegible] البيع والاجارة بحيث [illegible] فلا [illegible] بان السيرة [illegible]
[illegible] هذه الاباحة لا [illegible] بقي الكلام [illegible]
المقام [illegible] الاستاد [illegible] المعاطاة [illegible] اللزوم وان [illegible]
حقيقة او شرعا بالنقل اللازم [illegible] وهذا الاجماع [illegible]
او الفتنة [illegible] الاباحة كما هو المختار [illegible] الملك [illegible]
لا قال [illegible] صاحب [illegible] قلت [illegible]
الحكم بالعدم [illegible] اللزوم [illegible] الاستاد [illegible]
نعم [illegible]
هذه العين [illegible]
الا [illegible]
الناس [illegible] باصالة اللزوم [illegible]
عن [illegible]
جواز الرجوع [illegible] العوضين [illegible]
[illegible]

من ركب

من ركوب او سكنى او حرث او دخول في ملك [illegible] او الجارة او مزارعة او مساقاة ونحوها [illegible] لا يمكن فسخها شرعا
اما تلفا او تلف [illegible] قال [illegible] البعض امتنع [illegible] مع [illegible] قلت [illegible]
بعضهم بعدم اللزوم [illegible] واخر باللزوم في البعض المقابل [illegible] الاخير [illegible] اباحة كل [illegible]
الاباحة كل جزء من العوضين [illegible] بعض [illegible] كما هو [illegible] البيع [illegible]
ماهنالك انا قلنا في البيع بالخيار [illegible] بعض العوض [illegible]
من [illegible] العوضين [illegible] الصيغة [illegible] تفصيل
الثوب [illegible] لا استاد [illegible]
جائز [illegible] الاوصاف [illegible]
واخبار [illegible] بانه [illegible]
او [illegible]
الاجود [illegible] البيع [illegible]
ماله [illegible] انتقال [illegible]
المال [illegible] الحكم [illegible] قال [illegible]
[illegible] اللزوم [illegible] الاصل [illegible]
عن الاصل بالنقل [illegible]
حتى [illegible]
او [illegible] الاستاد [illegible] اللزوم [illegible]
[illegible] تقديم [illegible]
[illegible] تقديم [illegible] الاباحة [illegible]
[illegible]
ومنها انه بعد الرجوع عن المعاطاة [illegible] بالمنافع [illegible]
[illegible] اباحة [illegible] المنافع [illegible]
لا [illegible] الاباحة [illegible]
دون [illegible]
ومنها انه هل يعتبر في تحقق المعاطاة وجريان احكامها قبض العوضين معا او يكفي قبض احدهما [illegible]
[illegible]
وفيه [illegible] المعاطاة [illegible]
[illegible] المعاطاة [illegible]

على العطاء من الجانبين ولم يحصل وجزم بالوجه الاخير بعضهم وانت خبير بانه لم يحرز الحكم المذكور على الاسم حتى يدور مداره
وجوداً وعدماً لعدم ورود هذا اللفظ في كتاب ولا سنة الا ان يدعى انعقاد اجماع عليها بالخصوص وعلى التنزل للقرائن فمما
مضمومان ومنها انها هل هي معاطاة في اسم المعاملة وقعت في مقامها فتجري فيها شرائطها واحكامها قلت اما بناء على افادتها الا
المحضة كما هو المختار فلا وبناء على قيامها مقام المعاملة في كل شيء جرت الاحكام من شفعة وخيار وصرف وسلم وربيع حيوان
وثمرة ونحوها او غيره [illegible] انه قد تقدم يجرى بانها في جميع المعاملات من اجارة وصلح وهبة ونحوها وهو كان حجباً حكاه الكركي
بعض الاصحاب ووجهه ان في الاجارة فانه اذا امر بعمله من عمل او ركب دابة بعوض كان استحق عليه ذلك العوض لما
المتعارف في مقابلته وسيرة الناس على هذا في سائر الاعصار والامصار واما في الهبة فلان اعطائه ذلك تسليط منه على اتلافه
والله لم يكن هناك عقد بل ولا قول في الايجاب ولا في القبول الا مجرد التراضي كافية في ذلك وليس كافياً في صدق العقد كما سبق
هذا تعرف انه ترده الشارع في مثال الهبة الا على تقدير اعتبار القبول والقول في المثال لا وجه له لان الخصوص مطلقة لا بد فيها
من الالفاظ المتقدمة وما يقوم مقامها مع العجز فانه ما هنا لا ان العقود الجائزة تسامحوا فيها فاكتفوا فيها بالفعل في القبول
لا من جهة حصر العقد بدون القول بل من جهة جوازها وعدم لزومها فانه على كل حال لا تفتقر الا الى الاباحة اذا تمهد هذا
فاذا تعلقت المعاطاة بالاشياء فان صرح فيها بالالحاق ببيع او غيره بني عليه والا فالبيع اصل في المعاملة الا الا بيان
مقدم على الصلح والهبة او نحوها كما ان الاجارة اصل في المعاملة على المنافع مقدم على الصلح والجعالة لكن هذا كله لا يجري على القول
افادتها غير الاباحة كما هو المختار ضعيف ومنها ان المعاطاة بناء على المختار ما هو الحكم انها معاوضة مستقلة بل بشرائط البيع
مما تعارف من المعاطاة فيما هنالك انها اجارة فهي لازمة في الجملة كبيع الخيار والثالث يكون بها مستقلة لا نهاية العقود فرع
عليها وعلى ما انحصر في كل عقد منها اصل انه حصر والعقود لا المعاوضات على الا ما تم ذكره وصار او منه مثل اعتق عبدك عني
والتي مما علمت في البحر وعلى ضمانه بل يجري عادة من ان ما كان من امثال هذه الامور التي ليس لها عقد جامع بيده كون في الطائف
واما المعاطاة فانها لما كانت متفرعة على العقود في الجملة وتفرعت تمام جواز التصرف فيه او الملك اللازم احوط بجنبوا عنها في خلا
وخصوص البيع بل لا دون سائر العقود لانها اعظمها والا دون انها فيما يقع فيه الاكثر بعد اشتداد علاقته من غيره اذا العقد
فلا يجري فيها ما هو من خصائص البيع كخيار الحيوان وخيار المجلس نعم يجري فيها ما ليس من خصائصه كخيار العيب وخيار الغبن
ومما يتفرع على هذا ايضاً عدم جريان شرائط صحة البيع من حيث هو بيع كعدم جهالة الثمن والمثمن والاجل وكون العاقدين مكلفين
وعدم بيع ما يباع وزناً الا جزافاً او بالعكس وعدم ما يباع وزناً او بالعكس لكن التحقيق ان ما يكون منشأ اشتراطه دليلاً عاماً لو
كان عموم مستفاد من وصف ومعنى فلا معنى لقصره على خصوص البيع كالجهالة فان منشأ تحريمها نهي النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر المفيد
تحريم كل غرر في بيع وغيره اما التعليق الحكم على الوصف المشعر بالعلية او للقطع بان المنشأ انما هو كونه غرراً لا خصوصية للبيع فيه
فينبغي ان يجري في سائر المعاوضات حتى الاباحة العين المجانية لمحل البحث وما يكون منشأ خصوص البيع اما منع كالقدرة على التسليم
مثلاً او في خصوص صنف منه كالتقابض في بيع الصرف فلا معنى لاجرائه في مثل المعاطاة على المختار في افادتها الا الاباحة ولكن مع هذا كله
فقد يتسامح فيها لدليل عام لا لكونها معاطاة كما توهم بل لجريان السيرة بالتسامح فيها كما في الامور الحقيرة ولا سيما الحقيرة منها ذلك
مثل هذه الاشياء لا يفرق فيها مع الحكم بين ان يباع بيعاً او يباح معاطاة في عدم اعتبار الوزن فيها وبالجملة يكون كما جرت العادة

بيعه

بيعه جزافاً من اول الامر مع احتمال الفرق بجواز مع المعاطات وبمنع بيع المبهم فيكون بيعاً فاسداً او يتقبل الا باحتمال
ولعل الاول اقوى والثاني احوط وكذا اذا قامت الادلة القاطعة على انه لا اعتبار في تصرفات الصبي والمجنون الا انه قد في
بيعها ان يكون على سبيل البيع او غيره من معاطاة وغيرها لكن مع هذا فقد قامت السيرة على خصوص المعاطاة مع الصبيان المميزين
في خصوص الاشياء المحقرة كالخبز والماء والبقل ونحوها مع احتمال الفرق المذكور بين المعاطات والعقد في الصغير فالقائم
عدم تاثير الصغير فيه ان يجري الاباحة لعدم اعتبار عبارة الصبي بل هو مسلوب الحكم ولم يقم دليل من سيرة او غيرها يقتضي الا
باعتبار عبارته فيبقى عدم الاعتبار على القاعدة وان اختلفنا باباحته في حق مقدمه فلعل السيرة وان لم يعرف لروايتها قد جعله
الا الة في تصرفه ومن هذا يعرف الكلام في قبل الشارع الجاري في اجارة الحمام من حيث عدم ضبط مقدار الكث ولا الماء الذي يصرف فيه
وتركب ذلك من اجارة وبيع كما لا يخفى وكيف كان فاما المهم شرائط البيع او بعضها في المعاطاة مما يخفيه ما استفدنا او استظهرنا
من صالح في ارادة الاباحة المحضة كما حكي عن صريح القول بعدم اعتبار التقابض في مسئلة معاطاة الصرف مع اجماعهم على
في بيعه ووجه جعله يؤيد لا دليلاً احتمال ان يقال كما اشرنا اليه بان هذه الامور من البيع والاجارة ولم يجب فيها الشرائط فيعقل
فيه للاولى من سيرة وغيرها لا انها ليست من البيع اذا تحرزت جميع هذه المباحث وتحقق انه لا بيع بدون اللفظ ولا عقد فيلزم
من البيع على ما اشرنا اليه او لحق المحبة من هذا مع الاخبار وانه لا يقوم مقام اللفظ في كثير مما بنيا عليه عقداً وبيعاً لا
الاشارة المفهمة من احد الطرفين او منهما مع العجز عن الاستظهار كما في الاخرس ومن بلسانه آفة لا يفهم بسببها اللفظ بصدق
اسم العقد على مثل هذه وفاقاً للتذكرة والتحرير والارشاد والقواعد والروضة وكذا لا يحتاج الى التوكيل ولو كان ممكناً مضافاً
فانه وقع في عقد النكاح وطلاق المراة بالاشارة المفهمة خصوص الاشارة ولا يحتاج في البيع ونحوه بل ولا ما يشير الى الارض ويده عليه ونحو
علامة او كتابة ولو على الارض او اللوح او صورة الكتابة كتحريك الاصبع او الخشبة وتقطيعهما على حسب تقطيع قلم الكتابة
احتمال عدم رضاه بها او وقفه في حركة آلة النقش دون القصد احتمالاً لا يعقل الا انه يشترط انضمام امر يدل معه الكتابة
قرينة على الرضا خلافاً للعلامة الظاهر من حد الكتابة ظهور من اللفظ وهو كذلك وان جعل غير الفقه كما لا يخفى ولا بناء
على شيء ولكن من تقييد الاشارة المفهمة ونحوه ما من جميع العقود فان الكلام امراً واحداً كونها بل والعلامة مجمل انه الى ذلك و
المراد الاشارة المفهمة لارادة جميع العقود والايقاعات التي يترتب عليها اثرها ولا فلا فائدة في الاشارات بلا انها ولا
في نكاح كشف اللثام القطع لا صحاب انه لو عجز اشار بما يدل على القصد قال ولم نجد نقل من الاصحاب نصاً فيمن عجز لاكراه ونحوه
تتمة ولا ينعقد الا بلفظ الماضي العربي كبعت من البائع واشتريت او قبلت من المشتري فهنا مسائل الاولى انعقاده بالماضي
الماضي العربي الصحيح المنجز المشتمل على الايجاب من البائع والقبول المتاخر المشتمل المطابق منه من المشتري وهو اجماعي بلا خلاف
مقطوع به في كلام غير منصوص الكتاب وفي التذكرة لا يتحقق الايجاب بعت وشريت وملكت نقل عليه العلامة في جملة من كتبه
والتهذيب وشرحه وصاحب التنقيح والكركي والشهيد في الروضة وهو المحكي عن ظاهر الكلام وجميع العقود ويتحقق القبول بقبلت
وشريت واشتريت وبعت وابتعت وملكت وتملكت وانما اجزنا بعت من المشتري لنقل الصحاح والقاموس والمصباح
ومنعها انهم فسروا الهبة كالصحة لمن وضعها ان شريت مشتركة بين البيع والشراء وعقد في الجامع على ان الايجاب بعت
او شريت والقبول قبلت او شريت او بعت او اشبهها وهو نص في عدم كفاية العقد في كلا الطرفين ظاهرة في الاكتفاء

فيهما فيقع القبول في البيع ولا يقع الايجاب بالتمليك وقال الكركي بما يقتضي عدم الفقه الاول ويؤذن بالاجماع على
خلاف الثاني ونسب الشارح في سلم الشرح القول بالتمليك الى بعض الاصحاب مؤذنا بضعفه ولكنه قطع به
في الروضة وحصر فيها النافع بالبيع فينتفي في القبول ويلوح من عدم نفيهما الشهيد وغيره نفيه مع التلاعب كونه في
نفيهما مع المشتري وهو المحكي عن الجواهر ويلوح من عدم نفيهما مع الابتياع نحو جواهر الصيغ المعتبرة فيها القبول وفي جامع
الشرائع وعقد تعيين الشيعة في احد طرفي العقد دون الاخر والفرق بينهما غير ظاهر ويلزم على ما ذكره وما افادها
منع الشرى في القبول وقبوله في الايجاب مع ان العكس اولى كما هو واضح والمتامل المنصف يظهر له ان لا خلل فيهم وان
ما يوهم التعيين في كلامهم محمول على التمثيل وهو مع قرينة متعين في اكثر العبارات فيكون ظاهرهم الحكم بصحة العقد بالجميع
مع مراعاة التعديد في الايجاب على الملك والنقل والابتياع والاشتراء والقبول في القبول وصلاحية البيع والشراء لكل
منهما وضعا فانهما من الاضداد كما صرح به جماعة كثيرة من اهل اللغة حكاية عن البعض ووقوعا في الجملة لكن مع اختلافهم في
التعيين تارة بنفاذه الامرين معا كما في بعض كتبهم وتارة في الشرى فقط كما في بعضها وتارة في البيع فقط عن ابي عبيدة انه
من حروف الاضداد في كلام العرب يقال باع الشيء اذا اشتراه او باعه ونحوه ما عن الجزري وغيره وعن الخط بعينه يعني
واشتريته جميعا من المغرب نحوه في الشرى وبالجملة لا خلاف عندهم في وضعها للمعنيين فيصح استعمال كل منهما في الايجاب
والقبول على طريق الحقيقة كما لا يقدح الاشتراك ولا لما حصل الايجاب بالبيع كما لا يقدح ظهوره حقا في اشهر معنييه مع
القرينة المعينة الدالة عليه وقوع البيع من المشتري والشرى عن البائع هذا واعلم ان استعمال الشرى في البيع كثير حتى قيل انه
في الكتاب العزيز غيره ومنه قوله تعالى وشروه بثمن بخس ومنه الذين يشرون الحياة الدنيا بالاخرة ومنهم من يشري نفسه ابتغاء مرضات الله
ومطلق البيع في الشرى ومنه قوله البيعان بالخيار وقوله لا يبع احدكم على بيع اخيه على قول الجمهور عند الفقهاء واصحاب الحديث
واللغة ونص عليه ابن الاثير الجمع بينه وبين منع الخطبة على الخطبة ودخل المشتري على المشتري لا البيع على البائع ونحو ...
وبما ينافيه الاخبار من لم يبع ... قيل ويقال باعه ... وباع منه اذا باع وباع له اذا اشترى ونقل الفقيه ...
الشباب ... من باع ... قال الجوهري ولا ينافي ارادة الشرى ... باع ... حتى ...
اخر ... اذا ... هنا وبان ... البيع ... والعكس ... الفرق بينهما ... الكلام في شيء وهو ان ...
القبول تعقيب الواحد كشرب في القبول وشرب في الايجاب الى المفعولين كيف قال بعضهم ان الايجاب بعلت ...
لا ملكتك فلو قال البائع شريت العين تعين للايجاب من جهة قرينة ... من البائع ومن جهة ... المفعولين ...
ولو قال شريتها في ... واحد ومنه يعرف الحال فيما لو قال المشتري بعتها او ... ان ظاهر الاكثر حصول الايجاب مطلق
البيع وهو مشكل لاحتماله غير البيع ولكان نصا في الايجاب فان قلت لم لا يكون ذكر العين والعوض قرينة على تعيينه لذلك قلت
كلا بل هذا اعم لان تمليك العين قد يكون بالهبة والصلح فلا يكون معينا لذلك الا مع تقييد البائع بان يقول ملكتك بالبيع
ومن هنا يظهر وجه المنع المحكوم به في ظاهر جامع الشرائع لكن لما كانت الشهرة ... ما ذكر ... قال الكركي
ان المقصود من ... ملكت ... استنادا الى صحة الايجاب بالتمليك فيرد ولا يمنع ولا ... دونا ... بنا ...
ان البيع نوع من التمليك فيكون مغايرا له ومعنى ... ملكت بالبيع لا ملكت ... ذكر العين والعوض بعد البيع ان تقتضي التجريد ...

ذلك

فتحقق تأثير ذلك ولا يلزم اتحاد مطلق التمليك للمسئلة الثالثة الظاهر ان الفاظ الايجاب كلها اصول بمقتضى العمومات
والاصول وكذا الفاظ القبول على الاشهر خلافا للعلامة في النهاية حيث جعل الاصل فيها قبلت وجعل غيرها بدلا الا لقبول
لان القبول على الحقيقة لا يمكن الابتداء به والابتداء بغيره اشتريت حكمه فلا يكون قبولا بخلاف قبلت وهو عجيب كانه
خلط بين القبول اللغوي والاصطلاحي ولان القبول المصطلح ثبوته في جميع الالفاظ كالايجاب ولا اثر للتلاف هنا
على صحة القبول بغير لفظ فانهم المسئلة الرابعة ان الاظهر صحة الايجاب والقبول بغير ما ذكر اذا كان نصا كالنقل والتمليك
المشاركة لما ذكرناه في الصراحة ووحدة في ظاهر الادلة والاطلاق اكثر الفتاوى بل الكل فان الفقهاء ما بين مقتصر
والقبول ولم يذكروا لفظا كالشيخ وسلار والقاضي وابن حمزة وابي الصلاح وغيرهم وما بين من ذكر لفظا والزم المثال
من غير حصر قال العلامة في التحرير الايجاب اللفظ الدال على النقل مثل قبلت والشرب ونحوهما وتبعه في الارشاد والدروس
وكذا جامع الشرائع في القبول وهو المحكي عن جميع العقود ونحوهما التبصرة والقواعد في الايجاب وفي الاخير انه كبعت في
ومكنت وهو كالصريح في انحصار في الثلاث ومايوهم الحصر مع عدم ظهوره في ذلك بظهور العقد اليه الا بحثه في الخلاف
وبالجملة اذا كان المدار على الصراحة في تحققه في الكل وكان المدار على الدليل الخاص فليس لنا بناء الاخر على ما يدل على حصر
البيع بلفظ معين بل لا في كلامهم ما يدل على اشتراط امر زائد على الصراحة وبه يتضح فساد حكم الشارح باختلافهم في
تحقيق الفاظ البيع واطالة القول باختصاصه بما يحتمله مما من الالفاظ انهم كيف قد توقف تعليق الارشاد في رضيت مثل
قبلت وان كان بمعناه لاحتمال توقف النقل على الصيغة المعينة اذ لا استناد لهذا الاحتمال لانه لو توقف النقل على خصوص
الالفاظ المعينة لاقتصر على ما قام عليه الدليل من نص او اجماع وهو خصوص بعت واشتريت وقبلت دون ما سواها وذلك
مع ان رضيت في القبول اظهر من ملكت وشريت واقرب الى مفهوم قبلت فكان اولى بالجواز منهما والى الاصل ان التحقيق
الكل هو الحكم بالصحة بالنسبة الى سائر انواع البيع حتى التولية والسلم وان ظهر من الشارح الخلاف في ذلك وهو ضعيف وهل
ينعقد البيع بلفظ السلم قيل لانه اقربها اشاد لانه ... في مطلق البيع والعقود اللازمة لا يجري فيها التجوز اجماعا على الخلاف و
في الانعقاد بمثله فيتنفي بالاصل خلافا للقاضي والعلامة والشهيد والكركي حيث اجازوه بل نسبه الشارح الى الاكثر مستدلا
عليه بانه لفظ معتبر في نوع من البيع مجاز استعماله في الجنس تبعا للقصد اتباعه ووجود القرينة الصارفة والفساد
بالتمليك مستعمل شرعا وعادة في الهبة الجائزة لم ... فيا لاولى انه ينعقد بما هو نوع منه وبان هذا جار في الموصول
المتصل للعقد وعدم امكان التسليم فالمحال انما هو المقطوع بتسليمه اوفى بالجواز والكل كما ترى ومنع مطلق التجوز فيها
وتخصيص هذا الحكم بهذا القيد تكلف لا دليل عليه ومنه يعلم عدم انعقاده بسائر العبارات كالهبة والصلح والاجارة والكتابة
والخلع معنا فانها لا اجماع ينعقد على عدم الانعقاد بما ذكر وكذا لا ينعقد بلفظ الكتاب وان كان البيع امر وغيره الكنايات
كالاخذ والعطاء والدفع والتسليم والتسلط وغير ذلك ثم قد افرط العلامة في الكره فمنع من جعلته لك وادخلته في ملكك مع
تصريحه بالانعقاد بملكت والثاني بمعناه فالاقرب جوازه بكل ما يفهم البيع حقيقة وعليه فرجهات في قوله جعلته لك
اللام حقيقة في الملك والا فلا المسئلة الخامسة انهم اختلفوا في اعتبار الماضوية والمقدم منهم من اعتبرها كما سمعته
فلو قال اشتر او ابتع او ابيعك لم يقع وان حصل وكذا في طرف القبول مثل ان يقول بعني او تبيعني لان ذلك

اشبه بالاستدعاء او الاستعلام وفاقا للمبسوط والخلاف والغنية والسرائر والقواعد والتحرير والتذكرة والايضاح
والكفاية والمحرر وشرحه وتعليق الارشاد وجامع المقاصد وغيرها بل في الاخير ظاهرهم ان هذا الحكم اتفاقي كما يظهر
دعوى الاتفاق عليه من الغنية ونسبه في شرح ... الى المشهور وحكي في ... عن الكامل انه يصح ما لو قال المشتري بعني هكذا فقال البائع بعتك
من غير ان يعيد المشتري وعن المهذب انه يصح ما لو قال المشتري بعنيه بكذا فقال البائع بعتك فقد جوزه بالامر والمضارع
ونقل عنه ... المقدس وجماعة حتى اجازه في سائر العقود حتى لا تكاد تجد من الالفاظ الجارية في البين من دون
اشتراط الصيغة الماضية فكانت الاقوال ثلثة والاول منها الاصل والاجماع المنقول فكونه على عدم الحقيقة فيها لو تقدم بلفظ
الاستفهام او وقع بالمضارع او الامر ... بما سمعته في جامع المقاصد والغنية والتذكرة العقلية تحصيلا ونقلا والثاني
انه عقد فيشمله عموم ما دل على لزوم الوفاء بالعقود وفيه انه استنادا الى امر مجمل وذلك لان لفظ العقود مجمل وضعا اللغوي
وانكان عاما لا نرجع عليه بالا ... الا انه واجب الحمل على العقود المتداولة في زمن الخطاب لا مطلق وكون ما نحن فيه منها محل
شك وان صدق لان اسم العقد عليه فلا يندرج تحت العموم المذكور فالمرجع الى الاصل والشك في الحمل على مضمون ذلك
المعلوم على خروج اكثر العقود ومنها ما نحن فيه تقديرا رادة العموم العرفي وكشف ذلك انه مع ارادة العموم العرفي فان ارتكب
كل ما يسمى عقدا لزم ان لا يقتصر في المعاملات على خصوص العقود المدونة في الفقه ولا وجه له وان اريد التخصيص فيما عدا
المخرج كان ما بقي بالنسبة الى ما خرج بحكم العدم لقلته ومثله خارج عن قانون الفصاحة فضلا عن البلاغة كما هو محقق في
محله بل قد يبقى بعد ملاحظة ... عن اعتبار هذه القيود في الصيغة يحصل الظن المتاخم للعلم بعدم تناول ما لم يجمعها
بان يقال لو كان مصداقا لما اشتهر بين قدماء الفقهاء خلافه بعد اتفاقهم عليهم في تلك المدة اليسيرة القريبة من زمن نزول الخطاب
واهل العصر الاول من العلماء الاعلام فيكون السيرة كاشفة عن عدم تداوله في زمن الخطاب وفي هذا الكلام نظر لان
هذا العموم عن الاقتباس لعمومه بعيد جدا فلا ينبغي ان يستدل به على شيء لانهم اعلم تداوله في ذلك الزمان وشك في جواز العمل
به وهو مما لا ثمرة فيه لضبط الفقهاء في كتبهم فان حاجة بعد الى هذا العموم وهو مما اتفقوا على اجناس هذه العقود كالبيع
على ذلك ادل من غيره مع انهم مما احتفلوا بهذه القاعدة غاية الاحتفال حتى فاتوا ذكرها وشيدوا امرها واستدلوا بها في
فتاويهم ومسحوا بانها معتمدهم في مقام اجماعهم وبالجملة ... بالاجمال هنا الفائت من العلماء وطريقتهم العلوية على الاخفاء فان قلت
ان اجماله بالنسبة الى ما فيه احد ... من جنس عقد زايد على ما ذكروه وضبطوه مغاير لها وهو محط اجماعهم الذي نقلناه
اكثر العقود وعدم اجماله بالنسبة الى المخصوص ... حادث تلك العقود بحيث يشك في اندراج خصوصية من الخصوصيات تحت جنس من
الاجناس رجع الى صدق اسم العقد وعدمه وهنا هو محط ما ذكرت من سببه على الاستدلال بالعموم والرجوع
اليه قلت هذا اخص من ... العام وما يحاوله من ادراج محل البحث تحت اسم العقد فيشمله العموم المذكور وهو انما الذي ...
مثل المضارع والاستفهام بالاجماع ... وتاييده ... الامر ... صدق الاسم العقد عليه ظاهرا بل لا وان لا
يصدق عليهما العقد عرفا ... وبهذا الكلام يتحقق فساد كلام الخصم ويرتفع اجمال لفظ العقود فيستدل ...
فيما بان من الفاظ العربية دون هذا المقام بالنسبة الى محل البحث ما ادعى الخصم انه ...
فرض ... حقيقة عرفية ... حقيقة فيه والمجازات المصاحبة للقراين الظاهرة ... لا ...

العقد

العقد عليه وعدم خروجه عن العقود المضبوطة في كتبهم فالاظهر الجواز ومنه يظهر عدم اعتبار اشتراط ان لا تكون الصيغة ...
الرضى الباطني بالوضع كما في بعض العبارات سيما مع ... خصوصه وضع الغوي العربي دون العجمي وان باس بعد صدق
العقد على المتعاقد بالعقد الا عجمية خصوصا اذا كان المتعاقدان اعجميين من اهل العرف واحدة من لغات العجم الذي لا
ان يكن ... عدم صدق العقد على هذه الاشياء فالواجب على الفقيه ملاحظة المقامات ومراعات الصدق الحقيقي ...
فان الناس في المعاملات متسامحون لا يخفى على النبيه ... ثم حاصل الاشكال في الاستدلال باية اوفوا بالعقود
على العقود الجايزة لعدم وجوب الوفاء بها وقد يجاب بان ليس المراد من الامر بالوفاء وجوب نفس العقود ولا لعقد وجوب
الالتزام بها ابدا لجواز الفسخ في الجايزة بل المراد من الايفاء الجري على حكمها العمل بمقتضاها فلا تنافي بين وجوب الايفاء
وبين كون بعض العقود جايزا فانه يثبت وجوب الايفاء بمقتضاها في موضع يثبت الفسخ ولا يمكن الاستدلال بها على صحة
العقد الذي لا يمكن الوفاء به ولا على صحة عقود الصبيان فتامل جدا والثالث عدم الدليل على اعتبار الصيغة ...
الاخبار ومنها الصحيح عن الرجل يأتي بالدراهم الى الصيرفي فيقول له اخذ منك المائة بمائة وعشرة او ثمانية او خمسة حتى
يراضيه على الذي يريد فاذا فرغ جعل مكان الدراهم الزايدة دينارا او ذهبا ثم قال له قد راددتك البيع وانما ابايعك
هذا لان الاول لا يصلح اوله يقل ذلك وجعل ذهبا مكان الدراهم فقال اذا كان اجرى البيع على الحلال فلا باس بذلك
والتقريب ان تمام الخبران البيع انما وقع بهذا اللفظ المذكور الذي وقع بينهما او لاجل المراودة في الزيادة حتى تراضيا على
قدر معلوم غاية الامر انه لما كان البيع بالحلال يصيب الزيادة الجنسية المتمانعة الربوا فقد ابدلها بغير الجنس ثم البيع
وتم ومنها الخبر عن الصادق عليه السلام انه قال قدم لابي متاع من مصر فصنع طعاما ودعى له التجار فقالوا انا نأخذ منك
بده دوازده فقال لهم ابي وكم يكون ذلك فقالوا في العشرة الالفين الفين فقال لهم ابيعكم هذا المتاع باثني عشر الف
درهم فباعهم مساومة قال المستدل والحديث كالاول صحيح صريح في صحة البيع بهذا اللفظ الذي ايجابا مضارع مع تقديم
القبول على الايجاب الوارد في النص الاخبار مشتملة على امثال ذلك في وقوع الصلح والاجارة والنكاح بالالفاظ الجارية بين الناس
وانت خبير بضعف هذا التمسك اما عدم الدليل فيكفي فيه الاصل القطعي من بقاء المال على ملك مالكه وعدم انتقاله
وعدم لزومه وغاية ما اوجب الخروج عنه ان يكون الخروج عنه عقدا في صدقه فيما نحن فيه لا بحث لنا معه ومع العموم
فالاصل هو المتبع واما الاخبار التي اشار اليها فمع ضعفها باعراض المشهور عما ادعاه من ظاهرها بل بالاجماع المنقول
المتقدم على خلافها في مثل المضارع الذي دلت ... لا كتفاء به بالخصوص بل بالاجماع المحصل والسيرة القطعية فعدم الاكتفاء
في النكاح بغير الصيغة الماضية لا دلالة فيها على المطلوب كما لا يخفى على المتامل في هذين الخبرين ومنه تعرف حال بقية الاخبار
اما الخبر الاول منهما فغاية ما تعرض فيه السؤال عند اشكال الربوا وان الصانع ... احدهما ان يصرح بان هذا الذهب
في مقابلة الزيادة ويصرح بعدم الصلاحية بدون ذلك لا خروه ان لا يصرح بل يجعل مكان الزيادة ذهبا ويسكت فقال ع
اذا كان اجرى البيع على الحلال فلا باس بذلك اي اذا وقع الصيغة او انما باع بالوجه المحلل الذي يرتفع معه الاشكال
وهو الحاصل مع الثانية كلتيهما فلا باس بذلك واين هذا من الدلالة على الاكتفاء بمطلق اللفظ بل اي دخل للفظ في المقام واما
الثاني فغاية ما فيه التعرض لبيع المساومة وحكاية كيفية التراضي عليها لا يقال هذا على خلاف مطلوبه ادل وفي اللسان تمام ...

مساومة بعد قولهم ابيعكم يقتضي انه لو وقع منهما اخبر عن قوله ابيعكم لانا نقول ان هذا اخبار عن اصل المعامله وانها بيع مساومة
لا ان اشتريت بعد قوله ابيعكم والا لما دل من جهة على تقديم القبول على الايجاب فتأمل المسئلة لما دلته قد يجوز بغير العربية مع
الا لحان العاجز عنها او لو بالتعلم بلا مشقة ولا فوت غرض مقصود للاصل قبل ولا بغيرها الا مع الاجماع لانا ان سلمناه فانما نسلمه
في المقام المختار ولا دليل سواه ولو كان الا اللفظ واجماعكم لوجب على الاخرس الاتيان بالمقدور بكل ملكه ولو بالاشارة بل
لا صحيح كما قيل في تشهد الصلوة وقد تبعه الكركي في الجامع حيث اتى بكلمة العاجز عن العربية حيث قال لمن لا يعلم الايقاع بالعقد نعم
يجب التعلم ان امكن بغير مشقة عرفا ونقل الشهيد عن المختلف انه قال اذا احسن الموجب او القابل في العقود فان قال بعتك نعم
ابيعه او زوجتك لعربي فلان فانه يصح اذا لم يكن عارفا او كان عارفا وقصد الايجاب فقال يجوز لمن يحسن الكلام لم يتمكن
لم يتمكن في التعلم فلا ان يوكل وعليه هذا الفقه صحيح وكذا القبول في الطلاق لو منعنا القاف كما قال لسانه وجرح في التعذر
واو امكن التعلق بغيره واحتمل فلست قد نقض على اشتراط العربية الثانيات في عقد وجامع المقاصد وتعليق الارشاد ومنع العقود بل في
مرابات الاعراب والبناء وسكونها فكيف قد ذكره الاجماع على اشتراط العربية في صيغ النكاح مع القدرة وعلى القرابة فاستثنى الاخر
من الالفاظ الصريحة المرادة من العربية قلنا ما صيغ النكاح فيما قد الكلام عليها الحكم في حكمها واما ما عن فيه فاستدل على اعتبار العربية فيه با
نا سنحتمل انه ايقاع العقد بلفظ غير الماضي غير صحيح مع انه عربي الفاظا فغيره بطريق اولى وفيهما نظر اما الاول فلا
جريانه في الماضي على العربية لعدله لكان مجيبا لتهم عليه ولا يكون مقيلا لا لاطلاق العقود الشامل لغير العربي على انك قد علمت غير مرة
ان اتيان الحج ببعض افراده لمعنى لا يفيد تقييدا في مقابلة الاطلاقات لان يكون الاتيان به على طريق الجواز لذلك المقيد وليس
المقام منه الا انما قد فلانه يمكن ان يكون العربي الغير الماضي ابعد بالنسبة المقصود البيع من غير العربي فيكون غير العربي
صحيحا والعربي الغير الماضي فاسدا بل قد يكون اذا لم يكن تامة الماضي فانه لا يظهر وكان لا ينهم عدم اشتراط العربية الا مع
العجز عنها ولو بالتعلم بلا مشقة ولا فوت غرض مقصود ولكن التوكيل قول قمر وقطع الايمان بها كما حكاه كما في التذكرة
واتقاعدهم العجز فللوجوب بلا معارض الا ما ضيع بالدليل كما سمعت الاجماع في صيغ النكاح والاحتياط في اعتبار العاقلة فتقضيات
ما سمعت منهما عند الحوادث الى العقود المتلاوة ومن المعلوم انه لم يقيا ولا في زمن الرسول الا العربي سيما اذا كانت هنا
شهرة على هذا الاشتراط فتامل المسئلة مشابهة مع العلامة والشهيد والكركي وغيرهم باشتراط وقوع القبول بعد العقود عامة من غير فصل
بينهما الكلام وهو كذلك لان المتعارف الذي تنزل عليه الخوارات والاطلاقات والمتيقن تناوله جهة الاطلاقات الا ان الحاق ويزلها
وان اشهر بمبية في جميع العقود الاثنتين في الماثلة بل قد يظهر منافي الجماعة انه من فوات العربية لا بعد جوابا فتأمل المسئلة في هامش انه مع
شرف كونه ورد بانه انما تعتبر الصيغة في بيع المستقل اما البيع الضمني فلا تعتبر فيه الصيغة المذكورة ويكفي فيه الايجاب والجواب ولا
افهم هذا الكلام ولا ما ذكره والشيخ العموم ما لم يثبت الدليل المخصص فتدبر وهل يشترط تقديم الايجاب على القبول فيه قولان خلاف بين الاصحاب كما
حكاه الكاف في الوسيلة والسرائر وكره ولا ايضاح والتنقيح وجامع المقاصد وصيغ العقود وتعليق الارشاد وغيره العلامة والشهيد في شرح الارشاد
الى المبسوط ولم اجد فيه الموجود فيه ما نقله وان تقدم القبول فقال بعينه بالف فقال بعتك صح والاقوى عند عدم التوقع حتى يقول المشتري بعد ذلك
اشتريت الحكم كما تقدم قبل ان ما ذكر لعقد من جهة الاستيعاب لا لشدة كما تقدم والموصل مثله وانا اعلم ما ذكرنا تقدم ثم يقول
اشتريت بعده فيقول البايع بعت او حمل الشيخ اوهم قلنا رحمه الله منهم المتقدم فيكون مما يؤيده ذلك هو تقديم اوهما ان هذه الصيغة

بينهما موجودة في الغنية ولم يشر اليها الحلو هاتين هذه القرينة قالة العمدة واخبرنا هنا لا يجاب على القبول من البايع والقبول
من المشتري بخيرنا من القول باعتقاده بالا سند ما عن المشتري وهو ان يقول بعينه بالف فيقول بعتك فانه لا ينعقد حتى يقول
المشتري بعد ذلك اشتريت او قبلت الشرى وكيف كان فقد نسب الاشتراط الى الاشهر في التحرير وحكى التهذيب عن الخلاف دعوى الاجماع عليه
في النكاح ولا غيره من مقاما البيع وكذا ادعى عدم القبول عليه بعض مشايخنا فيه كما في النكاح ولكن زعم هذا البعض ان له عبارة نعم
توهم في المستهل وهو قوله دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على ثبوت العقد به وما ادعوه لا دليل عليه فقلت وانت خبير بان هذه
لا توهم اجماع الكلية فضلا عن الشهيدين وح فلعلهما عثرا في غير موضع عليه واما عدم الاشتراط فهو من الغنية وغيرهما من كل ما
فيه لعله الشرط وصريح القاضي والمائن في قوله ولا شبهة عدم الاشتراط والعلامة في نهاية الاحكام والمبسوط وجعله الشارح اقوى
واختاره الشهيد فيما حكي عن حواشيه وجعله في التحرير مشكل والكفاية اقرب فقال والمختلف انه لا يشترط تقديم الايجاب وانكان
احسن وجعله المقدس الاظهر اذا تمهد هذا فنقول ظاهر الاطلاق ثم ان محل النزاع في مطلق تقديم الفاظ القبول وقال الشيخ والشارح
في الشرح والروضة والمقدس بان محل النزاع فيما اذا قال المشتري بعت واشتريت ونحوها ان يجب ان يحمل على جميع ما يشتمل في
العقد في صورة تقديم الايجاب فاما اذا كان بلفظ القبول فلا يكفي تقديمه بغير اشكال وقد نسب هذا في نهاية الاحكام وكشف
في باب الكفالة وهو محل نظر لا ان يتم لا اجماع بعدم الاكتفاء بما قالوا ويلزمه لا تم وجوده ان معنى قبلت هنا لا يصح لانه تقدم
بمعنى كما في الشرع من تقديمه لانه ليس بالايتم انشائه عليه لا يخرج منه ويحصل معنى قبلت اذ لا يمكن قصد القبول الحقيقي
سبق الايجاب عليه ومع فرض جبر من العقد فهو يكم غيره من الفاظ القبول الا ان يمنع الحجة في العقود اللازمة مطلقا او في خصوص
البعيده الكلام هذا منها فتدبر وكيف كان فالحق جواز تقديم الايجاب وبالعكس حتى بلفظ القبول لعدم المانع بعد تحقق اسم العقد
حتى لو دار المشترك مع ذلك صحيحا والبايع قابلا فلا مانع منه كما صح بر تقديرا ونقول ان تبعية القبول للايجاب انما هو بحسب
العرض والشرك لا بحسب اللفظ فحتى مع التقديم متقارن القصد العقد فانه ربما ينعكس الامر وانما ذلك بان يحصل التفاعل بين
منشاء لا ما يلحقه به من الموجب والموجب شاء كما يقول للناس اشتريتك بما تعطيني مقابل لما تعطيني فهو مشاو
سو عقد انشائه او احتج اتجح المشترطون تقديم الايجاب بان الاصل عدم العقد والاصل بقاء الملك وان القبول انما
فلا يصح تقدمه على احد المضافين وان القبول فرع الايجاب والحاقه بالنكاح قياس لكان الحيا في النكاح وان الخطاب
معرض وورد انتسب بمعاني والعوض مع العوض طبعا فينبغي تقديمه وضعا واجاب بان اصالة عدم العقد مقطوع بالقطع
كما اعترف لهم به في النكاح ويصح برجاحة المقام فتنتا وله العمومات الامر بالوفاء بالعقود وبه تقطع اصالة بقاء الملك
وان العرفية من الامور الاضافية المتعاكسة بلا مزية لاحدهما بالاختصاص به انه الكلام في غير لفظ قبلت كما سمعت
تصريح الجماعة به فالاضافة والفرعية غير ظاهرتين ولا دخل لقبلت في الاول فالنكاح لا ان كاهم ان النتيجة عقلية فلا
في العيان ينفي الكلام في شيء وهو ان ما ذكرناه ينافي شرط في الايجاب والقبول ان يكونا منجزين قال فلو علقه على شرط لم يصح وكذا لو
علقه على مشية المشتري بان قال بعتك هذا بالف ان شئت فقال اشتريت لم ينعقد البيع كما لو قال ان دخلت الدار والحق
هذا في نهاية الاحكام المتقدم لان هذه صفة يقتضيها اطلاق العقد فانه لو لم يشأ لم يشتر وحكاه في التذكرة عن الشافعي في احد الوجهين
معرضه وقال الشيخ في نهاية الاحكام الحق الاول لان حالة الايجاب علق على مجرد مشيئته ان اراد اهل بثبوت المشيئة حالة العقد وبقاؤها الى حد

وادعى الشارح في التمهيد الاجماع على عدم صحة العقود مع الشرط وربما يستظهر ذلك من كشف اللثام قلت وهو الحق للاجماع و
الانتقال مشروط بالرضى ولا رضى الا مع الجزم ولا جزم الا مع عدم التعليق لانه معرض لعدم الحصول وعبارتهم ظاهرة في
عدم الابتناء والاقدام الحقيقي فيكون مثاراً للنزاع الذي شرعت العقود اللازمة لقطعه ومنه يعلم عدم الفرق حتى في الشرائط المقطوع
بحصولها كطلوع الشمس وكان الشارح في المنع على جنس الشرط وان كان التعليل بعدم الجزم لا ينطبق الا على بعض انواعه ومما يتفرع
على هذا فساد قوله في صورة انكار التوكيل ان كان لي فقد بعته منك خلافا للشهيد في قواعده حيث ابطل التعليق على الشرط مع
مثل هذا متعقبا انه تعليق على واقع لا على متوقع الحصول ثم قال ونحوه المحقق الوقوع او مصاحب له كالمعلق عليه الوقوع قال وكذا القول
الكائن في صورة انكار وكالة التبيع او انكار الشراء ومدعيه لمن يعتبر فانه يصح ان يقول ان كانت زوجتي فهي طالق انتهى
وهو كما ترى على التصريح قبل هذا بلا فصل بما ذكرناه من ان تقديره على الحصول كالمعلق على الوصف الذي يعلم حصوله عادة
كطلوع الشمس لا يتبع بجنس الشرط دون انواعه وافراده اعتبارا بالمعنى العام دون خصوصيات الافراد وكما في نظائره من
القواعد الكلية المعللة بامور وحكم تختلف في بعض موارده الجزئية انتهى فانه كما ترى متدافع فيها فتنبه ولا يقدح فيما ذكرنا
ما اورده بعضهم من ان الوصية تقبل التعليق والظهار يقبله على قول جماعة مع انه انشاء كالطلاق الذي لا يقبله اجماعا
وهذه الامور كلها تقبل التعليق فان الوصية والظهار خرجا بدليل لهما واما الامور [illegible] لم يقع عدم جواز التعليق بالكلية
في باب [illegible] اوعينا ان العقد اللازم لا يتطرق احتمال انفكاكه عن الاثر في خلاف المقصود فيها والعقود قد عرفت
تنزيلها على خصوص ما يتداول في ذلك الزمان وكانت توقيفية لموارد فيما لم يعلم تحققه في ذلك الزمان لا يحكم بمجرد
صدق اسم العقد عليه في هذا الزمان وبه يسقط ما قاله بعضهم من ان الاصل في العقود قبول الشرط والتعليق لكونه عقدا الا ما خرج
بالدليل كالبيع والصلح والاجارة والرهن انتهى مما ذكرناه او بعضه تعرف الحال في عدم قبول البيع للتوقيت كما تقبله الاجارة فانه يصح
ان يؤجره بعد سنين ولا يصح ان يبيعه كذلك وهو معقد اجماع الغنية وغيرها كما لا يخفى فلو قبض المشتري ما ابتاعه بالعقد الفاسد او غيرها
غيرها في كل عقد بني على الضمان بالعقد الفاسد لم يملكه بلفظه كما هو واضح ولا يبيعه لما عرفت ان المقصود عنه [illegible] المقصود فلم
تصرف فيه اجماعا محصلا ومنقولا مستفيضا ففي التذكرة البيع الفاسد لا يفيد ملكيته للمشتري المعقود عليه سواء اتصل به القبض اولا [illegible]
شرطا فاسدا وجب [illegible] ولو قبضه لم يملكه ولو تصرف فيه لم ينفذ تصرفه عند علمائنا اجمع انتهى [illegible]
الا ابو حنيفة ونسبه في الكركي الى الاصحاب بلفظ عندنا وحكى في الخلاف الاجماع على المسئلة وما فرعه عليها [illegible] ما يظهر من سوق العبارة فيفيد انه اذا
اشترى جارية بيعا فاسدا فوطئها فانه لا يملكها ووجب عليه ردها وعليه [illegible] ان كانت بكرا عشر قيمتها ونصف العشر ان كانت ثيبا
ثم استدل على ذلك باجماع الفرقة واخبارهم [illegible] حيث [illegible] ان البيع الفاسد عندنا بمنزلة
يجري مجرى الغصب في الضمان [illegible] المقبوض بالبيع الفاسد [illegible]
ونقل عليه [illegible] في باب الغصب الاتفاق [illegible] وقال [illegible] مقطوع به في كلام
الاصحاب موذن باتفاقهم عليه وقد سمعت عبارة التذكرة والخلاف اذا انتهى هذا فهنا مسائل الاولى ان الحكم ان محل
البحث ما اذا علم عدم الرضا الا بزعم صحة المعاملة او اشتبه عليه الحال [illegible] لان ظاهر حال [illegible]
بعدم الرضا [illegible] الاذن [illegible] ومعه فيكون [illegible]

تصرفا

تصرفا بغير اذن واكل مال بالباطل وتجارة من غير تراض لان ذلك ثم حصر وجه الحل في غير محل البحث وبالجملة لا كلام في حرمة
بعد القطع بعدم الرضى من جهة زعمهما صحة المعاملة المنتفية بحكم الفرض مع عدم بذل شيء من العوضين في مقابلة الاخر نعم
ان تراضيا بالعوضين المستحقين بعد العلم بالفساد واستمر رضاهما فلا كلام في جواز التصرف ووجبت المعاطاة
كالو فرض صحة العقد بالرضى من اول الامر بالتصرف على كل حال وبأي نوع اتفق سواء صحت المعاطاة او فسدت وعليه يتفرع
البيع الفاسد فنقضي ذلك بكون البيع الفاسد على انحاء فتارة يكون منشأ فساده ما لا يؤثر في الرضى كعدم
او عدم الاختيار او عدم القصد او عدم الملك فهذا لا ريب في اشتراط جواز التصرف بعد الا اذا ارتفع المانع وانضم العلم بالرضى
اباحة محضة وبدونه لا يفيد اباحة ولا يكون معاطاة وتارة يكون منشأه عدم تحقق شرائط الصيغة او اخلال
الشروط الاخر كعدم معلومية المبيع بالمعنى المعتبر في الصحة وكذا عدم معلومية الثمن فهذا ان علم ان الرضى بالتصرف غير
منوط بزعم الصحة فلا اشكال في جواز التصرف ورجوعه الى المعاطاة ان لم يشترط فيها شرائط البيع في الصيغة وان لم يعلم ان
بالتصرف منوط بها او لا فلا اشكال في عدم جواز التصرف وتارة يكون منشأ الفساد فيها كون العقد من العقود المبتدعة
كبيع [illegible] والملامسة والمنابذة ونحوها من الجزئيات وهذا محل اشكال في الاستثناء وهذه لا يفيد ملكا ولا اباحة ولو علم بالفساد
المالك الا بعد الى المالك العقد في ذلك العقد انتهى وفيه نظر لان غاية ما علم من الشارع انه جعلها غير مفيدة للملك
بوجه من الوجوه اما انها تمنع من اباحة المال المستفادة من القرائن الا باحة كان نفس وجود هذا العقد مانعا من
فلا المسئلة [illegible] ان دليل الضمان كون كل من القابضين بالبيع الفاسد في كل من العوضين مقابلا بالاخر مضافا الى الاجماع
فضلا عن المنقول مستفيضا المعتضد بالشهرة المحكية تحصيلا ونقلا والخبر المستفيض المنجبر بالقائل على اليد ما اخذت
حتى تؤدي وهو في حكم الدلالة على التقديم مما يمكن ان يعتبر بالنسبة الى الاخذ والماخوذ والعين وغيرها
بالقهر وغيره والمناقشة في جميع ذلك مرجوحة بعمل الكافة وفهمهم وفتاويهم والقاعدة المشهورة على
الاجماع الموافقة للقواعد الشرعية القاضية بعصمة مال المسلم وعدم جواز اتلافه مجانا بغير رضا صاحبه
فيضمن [illegible] ان مال المشتري على الوجه الصحيح لو تلف في يد المشتري كان من ماله ولو جب عليه ايصال ثمنه الى البائع
فكذا المشتري على الوجه الفاسد الغير المفيد للانتقال يجب عليه مع بقاء العين ردها وايصالها الى مالكها مع تلفها
ومع تلفها فالقيمة او المثل كما ستسمع وبالجملة هذه القاعدة في اصل الضمان حاصلة لكون الضمان بعقد الغرر
وهو الحكم لان التقييد غير مفهوم منها [illegible] موافق للاصل ولا وجه للمناقشة في هذه القاعدة من حيث عمومها [illegible]
فانهما معا ظاهران [illegible] فكان اللازم الضمان هنا [illegible] في الغصب [illegible] الى الضمان [illegible] المتصل والمنفصل
ومنافعها المستوفاة وغيرها وعدم رجوعه بالنفقة وغيرها [illegible] في الغرور [illegible] اذا عرفت هذا
فنقول ان هذه المعاملة تصويرا وفي ذلك انها تارة يكون مع علم المتعاقدين بالفساد وتارة يكون مع جهلهما به واخرى مع علم احدهما
وجهل الاخر اما مع [illegible] مال الضمان [illegible] على ملك مالكه [illegible] ان [illegible] الا [illegible]
امين بل على ان يتلفه [illegible] عليه لكن [illegible] في التصرف [illegible]
علم البائع ببقائه على ملكه ومع هذا اباح له التصرف فهو مندرج تحت قوله لا يحل مال امرئ الا بطيبة نفسه [illegible] وبالجملة

لا ملازمة بين فساد المعاملة وحرمتها وبين حل المال المأخوذ بها اباحة من حرم من المال المأخوذ في مقابلة الامور المحرمة كالزنى
والقمار لانه مدفوع في مقابلة ما ليس بمال في نظر الشرع ثم انه لحفظه وتدقيق بان ما نحن فيه من قبيل القصد والعنوان انه بعموم
فيه لان الحكم بقصد المعاوضة الفاسدة الا كل المال بالباطل فيندرج تحت المعاملات المحضة فيكون الاول هو القوي واما مع انكار حق
الضمان فيه والمنع مما ذكرناه فلان وجه عدم حرمة التصرف او منع شيء ويريد هذا في وجه الضمان انه تصرف في مال الغير بغير اذنه
لان الرجل انما اذن لزعمه صحة المعاملة فاذا انتفت انتفى الاذن المترتب عليها فاكله بلا عوض اكل المال بالباطل كما ان تصرفه في غير محله مع
الفساد لغير عدوان وغصب واما مع ثالث فوجه الضمان فيه ان الجاهل منهما انما اقدم على ان ما قبضه مضمون عليه واما العالم
فكذلك والمنع كان وجه حرمة التصرف وعدمها بالنسبة الى الثاني ووجه عدمها بالنسبة الى الاول كذلك وقضية اطلاق العبارة كالمقنعة
والمبسوط وفي السرائر وسائر ما ماخذ الضمان في جميع الصور لا من تنزيله على التفصيل لا الاطلاق كما اختاره شارح فاصل الضمان مما
لا ريب فيه ولا شبهة تعتريه وعلم بحاله كما سمعت الخلاف فيه بين البعض اصلا ومع هذا الحكم فقد جاء المقدس وناقش الاصحاب في ذلك لعدم عنا
عدم صحة الرواية والقاعدة وان الاصل عدم الضمان ثم قوى مقتضى الاصل في صورة جهل القابض بالفساد وانه مع علم الاخر بالفساد الاقوى
ثم انه فصل بين الضمان والحكم بانه لا يجوز له التصرف وانه يجب عليه حفظه ورده الى مالكه كالمغصوب لطلب المالك منه ذلك ولو بعد علمه
بالفساد سيما اذا رضي في الفساد واعلم بالفساد مع الجهل بغير التوجه فالحكم بالضمان مع تقييد الاول بالاصل وما يمنع منه كالغصب
حتى انه يضمن المقبوض وان لم يستوفيا اذا تلفا عدما كما وعدم الضمان مع احد التقديرين لا يخرج وعدم حرمة التصرف اذا قطع برضى
المالك بحيث يحلف عليه بغير البدل المعلوم وان هذا الا كل في اكل المال بالباطل بالعوض وان لم يكن بسبب البيع بل بسبب الاذن المعلوم
مع البدل ثم ترجع جاهلا الى المعاطات وقالوا اجتمع الجميع في بيع ما فيه جواز الرجوع عن قصده الاول مع ابطاء العين ثم انه
باختصاص حرمة التصرف والضمان بصورة عدم رضى المالك فيه وكونه انما منعه مع تقدير الفساد بل اذا اشتبه عليه حاله لم يكن كان
وانت خبير بان احدا جزما بما ذكرنا واجلت الفكر فيما حررناه تجد هذا الكلام خاليا من التحقيق مع ما ذكره الاصحاب والوجه هنا
لقوله لا سلم في الضمان واما الحمل على ارجاعها الى المعاطاة فلا ادري ما محصله اذ قبل العلم بالفساد ما دام جهله فانكان الاول منها حين العقد
ليس عن فيهما الا الملك الحقيقي الحاصل من العقد اللازم او المنزول واين هذا من الذي لا يفيد الا مجرد الاباحة وان كان الثاني فان
حصل هذا العقد ثانيا واستند به فيخرج عن محل البحث بل يكون هذا عقد معاوضة ثانية وان لم يفرض ذلك فالذي يعتبره اباحة مع
قصدها العقلية على الخلاف سابقا سيما مع العلم في استمرار الرضى والجهل بالفساد بان منشأ الرضى يجعل صحة المعاملة بل الواجب
يقتضي تسليط الناس على اموالهم هو جواز الرجوع الى المال او بدله مع التلف وهو ما بيناه لان الرجوع الى العين اما الوجوب لانه
اولى بالحق مع التلف كالمعاطاة المبنية على نفس من حين القابض وليس على محله منهما ودعوى صاحب الرياض ان المعاطاة
مع التلف وعدم الرجوع الى القيمة في نفسها كما هو مقتضى القاعدة منافية لما علل به من عثرنا عليه من الاصحاب من ان منشأ الضمان حيث
يكون العوض انقص في القيمة او يجبر الزايد بما اذا اص ضمنه فقصر وحيث يكون ازيد فهو الذي قد اقدم على شيء وقد بالزيادة ومع هذا
فكلام بعضنا المذكور في غاية القوة وان ظهر منه ما يميل فيه اتقدم الحكم عند الاصحاب ان قضية فساد البيع وجوب الرد وكله
لو بقي لكان مضمونا وان كانت العين قائمة ردها ان كان على صاحبها ولا محل بين جنسه وبينها كما هو واضح وكذا يرجع صاحبها
باجرة مثلها وما حدث فيه ما لم يكن من ماله وكان منفصلا فانه يضمن بنفسه ان بقيت والا دفع اليها قيمتها ان تلفت بعد الرد وان شابهت العين

معها ولم تنقص بنقص فيها على نحو ما استقر في كتاب الغصب ايضا ومضى شرح وجوب ردها ما كان من مال القابض اذا كان معها
بالفساد الشهان في المشهور بين الفاضلان في المتن والنافع والقواعد وكرى والمح والكرك وغيرهم وتوصيف التحرير خلافا له على
حيث قد ان الزيادة ان كانت بعين مال كان للمشتري اخذها وان كانت فعلا سواء كانت صفا او صفة لم يكن له الرجوع على البايع
لحق وفيه انه بعد فرض كونه جاهلا مغرورا فلا يدفع الحكم برجوعه على من غره و مع فاذا لم يكن ردها كما اذا كانت علوما ذكر
تعلم من القبح او تعليم الصنعة للعبد الذي اشتريه كان مغرورا شريكا بقدرها فتقوم العين بلا زيادة مرة ومعها اخرى فيستحق
القابض بمقدار التفاوت فتكون الزيادة محققة للقابض اذا لم يكن الهيئة الاجتماعية مدخلية وبقيمة ان يجب قيمة العين
واجرة عمله المتقومة بعين الجناية فيكون القابض شريكا للمالك بتلك النسبة في قيمة المجموع فالزيادة بينهما بنسبة راس المال اى
راس مال المالك ومال القابض واجرة عمله وباقى الكلام تمام الكلام في كتاب الغصب فيها السنة وخلاف هي حرمة في المنافع الغير
المستوفاة فيه وان كانت العين ناقصة فعليه ارشها وان كانت تالفة فلا مع اما ان يكون مثليا او قيميا وقبل الخوض في هذا
لا بد من معرفة معنى المثلي والقيمي ثم الشروع في الاقوال والحالات فنقول اما القيمي فهو ما قابل المثلي واما هو فلم يفسر
الاقوال فمن قائل انه هو ما تساوت اجزاؤه الحقيقة النوعية ومن قائل انه ما تساوت قيمة اجزائه كذلك وهو المنسوب الى الاكثر
ومن قائل انه ما تساوت اجزاؤه حقيقة نوعية او جزئيا قيمة ومن قائل انه ما تساوت اجزاؤه ومن قائل انه هو ما اذا جمعت اجزاؤه
بعد التفريق او فرقت بعد الجمع ما ماثلت لا يرد عليه الى الطبع ما نقلوه والكل متقارب ولكن هو الرجوع الى العرف والعلم الكل
حاله كما يشعر به تعاريفها سمعت من تعريفاتهم اذا انتهى هذا فاما القيمي فلا ريب في انه يضمن بقيمته في الجملة والكلام في الاخلاف في
انما الاشكال والخلاف في تعيينها فمن قائل بالقيمة يوم التلف ومن قائل يوم القبض ومن قائل بالاعلى فقط واستحسنه بعضهم كما
بما ما صح التحقيق فيما بين هذه الاقوال ان كان التفاوت بسبب تغير في العين او زيادة ونقصان العقلاء بلا كونه منه
في اصل مسئلة المقبوض بالبيع الفاسد وفي بعض صوره وهي مسئلة ما اذا باع بحكم احدهما او اجنبي وفي المغصوب في البيع المعض
اذا لم يجز المالك ولا يفرقون بين هذه المواضع كما هو مقتضى التحقيق لتحقق الضمان في الجميع وان مدخليته الخصوص المغصوب
ابدا واصل الفتور بان الغاصب مكلف باشق الاحوال حتى استشعر بعضهم منه اعتباره من غيره ورد عليهم بعضهم بانه لا دليل عليه من
تعرف الوجه في ذهابهم والماتن في كتاب الاعلام الفرق بين البيع والغصب والشهيدان وغيرهم مقبول
استقصاء النظر في المسئلة في باب الغصب ولكن لا بد هنا من الاشارة الاجمالية الى الاقوال وتتبع الاستدلال فاعلم ان ما حكاه
نسبه في بحث الغصب الاعلام اثنا كلي في الغاصب الذي اخذها مساوا انه لمحل البحث عن الاشهر في بحث الغصب قلت والمحكي
الخلاف والوسيلة والغنية والسراير والتحرير واستحسنه الماتن هنا ونسبه الى الاكثر واما الضمان بقيمته يوم غصبه فهو
النهاية والمبسوط والمراسم والمقنعة والكتاب والنافع بل نسبه الماتن في الغصب الى الاكثر واما الضمان بيوم التلف فهو
والقواعد في الرابع والدروس والتنقيح وجامع المقاصد وهو المحكي عن الفاضل وفي الرياض انه لا شهر الاقرب ونسبه الى
ولم يفتكم الاختلاف بيوم الغصب الذي جعله الماتن مذهب الاكثر كان الحاصل في القواعد في مسئلة ما اذا باع بحكم احدهما
الاشتباه بيوم التلف بعضها الغريب فكانه التوقف في الكتابين بين القول بالاعلى والقول بيوم الغصب كما نظر من الشرايع في
مغصب الشرع والروضة لكنه فيهما مال تارة الى الاعلى بوقت التلف واخرى الى القول بالاعلى ومن قابل بينهما الى الاعلى من

العيب رد القيمة ويكون معتبر الزيادة القيمة ونقصها بما بعد يوم التلف وهذا هو المحكي عن الحاتمي في احد قوليه ومن قابل اجزاء
كان التفاوت بسبب الزيادة العينية او الوصفية فالضمان باعلى القيم وان كان بسبب السوق فبقيمته يوم التلف فربع انه صرح في
جامع المقاصد فان هو الموضوع في نقص القيمة السوقية فانه لا خلاف في نقص القيمة لنقص العين او تعيبها وغيره مما في الشرع بانه
ابدل في التلاف بنقل الاتفاق على ضمان الاعلى في نقص العين اذا انقصت ثم تلف وهو مناف لظاهر المقوم باعلا اعتبار بتفاوت
السوق وانه لا عوض لرد تلف الثابت يمكن ان يجمع بان ما دامت العين باقية لا يحكم عليه بضمان القيمة السوقية اذا انقصت حين رده وحيث
عليه انه كما ان العين اذا انقصت تجبره ها مع عوض ما نقص كذا القيمة لكم ينبغي ان يضم اليها قيمة ما انقص من العين فبناء على
العين وقيمة ما نقص فيها ولو كان حين الغصب يسوى عشرين مثلا وحين التلف عشرة مع ضعفه بحيث لو كان سمينا لساوى
اربعين وعلى القول باعلى القيم او حين التلف يجب اربعون فالقول بوقت التلف مع ملاحظة ضم ما انقص من قيمتها العين
لا يخلو من قرب وانما القول بالضمان بما ترتبنا عليه في هذا البحث لمجهول المعاملات فقد سمعت من اجله وهو القدس اذا
هنا انتقل ما قربه ان هو الاقرب والمراد بيوم التلف حينئذ لا مطلق اليوم قطعا كما نبه عليه المحكي وغيره لذا ان لا نقل
الى القيمة انما هو بعد تعذر دفع العين ووقت ذا انما يكون عند التلف احتجوا على تعليل يوم القبض بان يوم الضمان وفيه انه يكون
ذلك اليوم خاليا عن الزيادة المتصلة والمنفصلة فلا يلزم ضمانها الا ان يريدوا بالضمان يوم القبض ضمان العين مع ضمان
الزيادة والارش وان كانا بعد يوم القبض ولعله متفق عليه الا انه يستلزم عدم التفاوت بين يوم القبض ويوم التلف الا
بالنظر الى التفاوت السوقي واما القول باعلى القيم فان كان ذلك بسبب حدوث نقص في العين فهو حسن ودليلنا شامل له
منافيا للمشار ويدل عليه قبل الرواية الاتية وان كان ذلك بسبب اختلاف رغبات الناس او الاختلاف في السوق كالاولى ولقد كان
العين فهو باق للاصل وعدم المقتضى لما سمعته من عدم الترجيح عندنا الا الصحيح الوارد فيمن اكرى بغلة الى
تجاوز عنه بها بغير اذن مالكها وقد اعطيت اللفظ بلزوم ما بالاخرة ثم قيمة البغل يوم خالفته قلت فان اصاب البغل كسر او دبر
او غمز فقال عليك قيمة ما بين الصحة والعيب يوم ترده عليه والتقريب ظهور تعلق الظرف بلفظ القيمة لا انه الفرق ...
مضمونة وقد ... بعد نظر القيمة للاصول والقواعد ويحمل على تعليق الظرف بعليك وان بعد بدوام الفائدة ... ماذكر
لطرحه فيها اذ الوجه ذيل الرواية المنافي للوجه القريب من حيث انه اشتمل على قيمة يوم الرد فيها اذا انقص وعاب قبلها
وبها في تمام الكلام في هذا البحث واصل المسئلة في غير مقام اعظمها كتاب الغصب واما المثل فقد عرفت جريان احتمال تعيين
العين فيه بناء على رجوعه الى المعاملات واما مع الحكم بعدم الحاق المعاملات في هذا المجال فليس لها في الوجوه المذكورة فيه
احتمال بل المعروف عن المذهب من دون خلاف عن احد فيما اعلم هو الضمان بالمثل مع الامكان ومع تعذره مع تعذر المثل يتعين
القيمة وقت القبض او التلف او الاعواز او الاداء او وقت المطالبة او التخيير بينها باحتمالات او اعلى القيم على احتمال في ...
الوجوه اقربها الرابع لو افتقر على ادلة الشرعية والقواعد المرعية كما يعرف وجهه مما تقدم
انه يرجع بما زيادة متصلة كالسمن ومنفصلة كالولد ونمائه المستوفاة وغيرها كالاجارة والتبع وغيرهما بلا ...
من حيث نفي الضمان بجميع التفويت تمسكا بان الخراج بالضمان ونقصر بالغاصب مع ضعفه ... واما مع الفوات ...
اصالة البراءة ومن انها منافع مع عين مضمونة فيضمن ويمكن ... ضمان المنافع الفائتة مدة القبض ... وتأمل

الكلام

حكم ما اذا احدث كل من البايع والمشتري فيما صار اليه حدثا سقطا كالقصر

الكلام في باب الغصب

او صبي كالصبغ فقد قيل انه ان حكمه مع جهل القابض الرجوع بها لا انه اثر فعل غير متبرع به بل اقدم على انه لم يبق له
مكتوبه كالعين او القيمة كما في الوصف ونحاصل ان هذه المال والعمل يحترمان فالذي يتبعهما عليه مع العلم فلا رجوع بما
وله الرجوع بالعين قلت كان الاول للتبرع ولما انه في تقليه للملك والناس مسلطون على اموالهم والتحقيق ان الرجوع في
العين في المقامين وعدم الرجوع في الوصف في المقام الثاني كما ذكر لما ذكر واما الرجوع في الوصف في المقام الاول فغير مسلم على
وجه وجهه غير واضح بل الذي يظهر انه مع علم المالك بفعل العمل الجاهل كانه غره ... مع جهله يضمن للاصل وعموم ...
على العمل بزعم انه له وعدم تبرعه بفعله لا يوجب شغل ذمة الغير بما له بازاء عوض فيه وهل هذا الا كمن اقدم على تعليم الغير بزعم انه
بعد تثبت وهو يزعم انه سيد العبد فيثبت تعليمه كلا ما الظن احدا يدعي هذا الا ان يفرق بين هذا وبين ما نحن فيه
بان هذا لم يتلف المال فلم يكن سببا في اقدام ذلك على تعليمه بخلاف محل البحث فانه دفعه فيكون هذا السبب في الغيبة وهو كما
ان المتضرر ان كانت غير عينية فوت العين معها وبانفرادها ما خذ بالتفاوت بينهما وان كانت عينية فوت ما انفرد ...
ويؤخذ بالنسبة وفي كل المقامات تفصيل يأتي في محله انشاء الله والكل لا اشكال فيه لا انها اذا اختلفت فيه ...
الاخذ بالاقل للاصل ويحتمل الاخذ بالاكثر لاستصحاب الشغل ويحتمل الصلح القهري ويحتمل القرعة وغير ذلك لكن لعل الاظهر هو
الاول ويأتي تمام الكلام في هذه الفروع وزيادة تنقيحها في باب الغصب انشاء الله واما الشروط فمنها ما يتعلق بالمتعاقدين ...
المتعاوضين حتى المتعاطيين بل ومطلق المتعاملين وان لم يكن في معاملتها عوض كالوديعة والعارية والهبة المجانية ...
الدليل كالوقف وستعرف فلا ينبغي خلو عبارته في المقام عن اشتراطها في المعاطاة وغيرها بعد العلم بعموم الدليل من ...
اصليين او وكيلين او وليين او فضوليين او مختلفين وكلا في العقد وغيره بين ان تكون بيعا او هبة ...
وهو الوصية فان غير البالغ يصح ان يوصي كما يأتي انشاء الله في محله وهو البلوغ المتحقق بعضه علامة الاتي تفصيلها واثباتها ...
الحجر انشاء الله مع ظهوره لحال بعره بالعقد الجامع مع الاشتباه بين الرجال والنساء مقارنة العاقدين معا ككل من الصيغتين
ام الوجهين مع احتمال فساد العقد لو حصل بعد الايجاب وقبل القبول والعقل التام الكامل حين العقد كذلك فلا يفسد ...
بعد تمامه ولا الاختيار مقارنا او متاخرا على الاظهر والقصد كما اوليين فلا يصح بيع الصبي ولا شراؤه ولا شيء من عقوده وايقاعاته
وساير معاوضاته حتى اباحته ومعاطاته ما سمعت مميزا او غير مميز وان بلغ في التمييز الصدق فان ... من الغاء ...
كان للعقد لنفسه او لغيره ممن سمعت قيد اكان المعقود عليه او كثيرا اذن له الولي او لم ياذن الغاء الشارع عبارته وسلبه ...
وهذا الحكم في الجملة اجماعي والتفصيل ان هذا الاشتراط صحيح الكتاب والنافع والتذكرة ونهاية الاحكام والتحرير والارشاد ...
للمقر والدروس واللمعة والمسالك والروضة وغيرها ... المبسوط والخلاف والحج بل عن المراسم والوسيلة والغنية ...
الاجماع عليه خلافا لما حكى عن ابي حنيفة تارة وعن بعض الاصحاب اخرى من جواز بيعه اذا بلغ عشر سنين وكان عاقلا ...
المراد بالعقل هنا الرشد فغير الرشيد لا يصح بيعه وان كان عاقلا اتفاقا قلت وقد ... في هذا المقدس في الجملة ...
الحيوان في خصوص البيع المميز الرشيد العارف ... بالمال كما هو المشاهد في كثير من الصبيان فانهم اعظم تميزا في ...
الامور من آبائهم لكن ... ذلك انتهى واستشكله الخراسانية وبالجملة الاتفاق المستفيض من ... سوا لا ... فيها

سمعت مع الاصحاب ثم في المبسوط بعدما سمعت في بلاغة ... وعلله اذا بلغ عشر سنين وكان رشيدا كان جائز التصرف
كان في المسئلة خلافان مع الاصحاب احدهما الاول وهو خلاف الشيخ والاكثر فيه فتوهم فالمصنف الى اجماع بعينه واجماع التذكرة حجة
فيها الصغير محجور عليه بالنص والاجماع سواء كان مميزا اولا في جميع التصرفات الا ما استثنى كعباداته واسلامه واحرامه وتدبيره
ووصيته وايصال الهدية واذنه في الدخول على خلاف في ذلك انتهى الاصل المقرر بوجوه عديدة السالم عما يصلح للمعارضة
في دخوله تحت عموم خطابات العقود وانواع المعاملات لعدم قابليته واهليته والقطع بعدم ثبوت لوازم العقود والتمليكات
من الواجبات والمحرمات له لحديث رفع القلم بل المستحبات والمكروهات مع قول الكتاب والسنة المستفيضة الشرعية
لمنع عن بيعه وشرائه وامره الى ان يبلغ اما الكتاب فانه لم يظهر منه كمال الظهور لكن قد يفهم ذلك منه بملاحظة فتاوى الاصحاب
واسناده لا لانهم مثل الايات وموافقة ما فهموه للاصول وكلا اقل من افادتها التأييد منها قوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا
بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم وقد فسر في خبر ابي الجارود بالحجة ... ومنها قوله تعالى ولا تؤتوا
السفهاء اموالكم التي جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها واكسوهم ومنها قوله تعالى فان كان الذي عليه الحق
سفيها او ضعيفا او لا يستطيع ان يمل هو فليملل وليه بالعدل قيل الضعف العقلي لان اهل العرف يسمون كل قليل العقل ضعيفا
واما النصوص فمنها خبر حمران قال سالت ابا جعفر عليه السلام قلت له متى يجب على الغلام ان يؤخذ بالحدود التامة وتقام عليه ويؤخذ
بها قال اذا احتلم او بلغ خمس عشرة سنة او اشعر او انبت قبل ذلك اقيمت عليه الحدود التامة واخذ بها واخذت له قلت
فالجارية متى تجب عليها الحدود التامة وتؤخذ بها قال ان الجارية ليست مثل الغلام ان الجارية اذا تزوجت ودخل بها
ولها تسع سنين ذهب عنها اليتم ودفع اليها مالها وجاز امرها في الشراء والبيع واقيمت عليها الحدود التامة واخذ لها بها قال
والغلام لا يجوز امره في الشراء والبيع ولا يخرج من اليتم حتى يبلغ خمس عشرة سنة او يحتلم او يشعر او ينبت قبل ذلك
ولا يقدح ضعف السند بعد الانجبار بالشهرة العظيمة ... مع انه منقول عن كتاب الحسن بن محبوب الذي هو من اصحاب الاجماع
وكذا النصوص الاخر بعمومها تناولها تمام ... غايته انه لا يجوز معه ... دون مطلق ...
ان مورد ... البيع لا مطلق العقد ... بل بالفصل من الاصحاب هذا ان تم ... بماله ولا ...
او ... ومنها ... عن عبد الله ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سأله ابي وانا حاضر عن اليتيم متى يجوز امره قال حتى يبلغ
قال وما اشده قال احتلامه ... وضعف السند ... الاخبار والمراد بجواز امره تصرفه بالبيع والشراء
ونحوهما فالقول بعدم منافاته ... دفع المال اليه ... الخبر المذكور ... جواز امره ...
بجميع انواع التصرفات ... كان ... موجبا ... التصرف ... ولا ...
خلاف المقدس وهو ... خلاف الشيخ لان ... العاقل البالغ عشرا ... وكل ...
فان ... جواز دفع المال اليه كما سمعت الاشارة اليه ... في خلاف الشيخ ... في رواية الاصبغ ...
في ... او ... فيه ... الاجماع البسيط حتى خرق المركب ... تفصيله ... في هذا
... في هذا المقام ... واما الشيخ ... دليل ... عن مبسوطه ... جواز التصرف ...
عشر سنين فان ثبت رواية ... الاعمال

العموم

العموم او بلوغ ... عشرا او بلوغه مقارنا للبلوغ الحقيقي وان كان نادرا وربما استدل له بالقياس على جواز ...
وصيته ... فكانهم ارادوا توهم ... ولا فلا ... بل الحكم في المقيس عليه
... غير مسلم ثم في بعض ما ذكر لقيام الدليل ... واما الاعتراض بانه قياس مع الفارق ... محل الفرض ...
... فيه نظر ... اما المقدس فانه منع تحقق الاجماع لاشعار عبارة التذكرة بالخلاف ...
... باذن الولي الوجه عندي انه لا يصح ... وهذا يشعر بوجود الخلاف في الجواز ... الاية
والمنافات بين صحة العقد وعدم دفع المال اليه ... معارض لعموم الادلة الدالة على الجواز من ايات وروايات
الى اخبار ... الضعف سندها ... العمومات ... باستقلاله ...
بالاستناد بكلام الشيخ في ... الاستثناء ... الاعتقاد ... قبل البلوغ ...
بان الاجماع ان لم يتحقق ... بالشهرة العظيمة ... واما ضعف الروايات ...
والتأويل ... واما المنافات ... بعدم الفصل ... واما الاسناد ...
الجواب عنها في كلام الشيخ ... العقل ... الاخبار ... البلوغ ...
... مع تسليم ... بالبيع ... اما اجزاء العقد ...
التذكرة ... الاحكام ... الاختبار ... الولي ...
والتعميم ... واما العمومات ... الطفل ...
وان صرفت ... العقل ... من الجانبين ...
فاما ان يجوز ... التصرف في مال اليتيم ... ان يبلغ الطفل ...
... الشيخ ... وهذا الكلام ... الى التخصيص ...
... العقود ... الايجاب ... القبول ...
... هذا العموم ... العقل ...
... ولا ... رشده وتميزه واذن وليه ... هذا الاحتمال ...
... الطفل بمنزلة الالة ... الاهلية ... السابقة واللاحقة من دون ...
دليل ... امثال هذه الازمنة ... عليه ...
ويكون ... الاشياء الحقيرة ... المقصود ...
الازمنة وان ... استثناء ... في بعض المقامات ... المقام ... العقود ...
ثم ... الاحتمالات ... البيع ...
... المقبوض بالبيع الفاسد ... التصرف ... هنا ...
... المتعاقدان ... باذن ... الضمان ...
... حتى يكون ... موجبا للضمان عليه ...

فلا يصح لها في حقوقها واما اذا كان احد المتعاقدين صبيا والآخر بالغا وتقابضا فاما ما قبضه الصبي فغير مضمون عليه لان مالكه
قد سلطه بتسليمه اليه مع انه لا اهلية له للضمان وعدم اهليته لان اقدامه على [illegible] فيكون تسليطا له على اتلافه [illegible]
باقباض الصبي اولا باذن لان الاذن في الاقباض [illegible] في تعريضه للتلف الا ترى انه يضمن كلا واما ما قبضه البالغ فمضمون
عليه ولو كان باذن الولي حتما اذا لم يكن الصبي مالكا للعوض [illegible] قبضه وليا او غيره لما تقدم من انه مضمون بالعقد
الفاسد مضمون بصحيحه فانه [illegible] وهكذا المال في كل مال مدفوع الى الصبي وان لم يكن في باب البيع وكذلك اذا امر الديان المديون
ان يدفع ما عليه الى الصبي لانه لا يتعين ما في ذمته [illegible] المقبض الصحيح فلا يبرأ بتسليمه هنا فاذن الامر هنا بانفاق الصبي كالاذن
لزيد في تعريضه للتلف الا ان يقيم منه بالغين [illegible] في ادخاله في ملك الغير ثم اعطائه للصبي فيكون كالوادع
المودع للودعي في اعطائه الوديعة للصبي فانه لا يضمن والحال هذه [illegible] الى القبض فانه لا ضمان في ذلك قطعا
هذا كله في الصبي لم [illegible] اشتراط البلوغ وكذا المجنون والمغمى عليه والسكران غير المميز [illegible] اشتراط العقد الذي نقلنا
الخلاف عنه وقد نفاه الشريف العاملي [illegible] وحكى الاجماع عليه في الغنية ونقل حكايته المقدس وقد صرح باشتراطه الفاضل الشهيد
والكركي وغيرهم ومن شك فليلاحظ عبارة جميع ما استدل به على اعتبار البلوغ يجري هنا من وجه واجماع وغيره مسألة
بل بعضها [illegible] ومن هنا استدل بالاولوية فالمطلب ان ما دل على عدم صحة عقود الصبي المميز ولو كان في اعلى مراتب التمييز
على المنع من صحة عقود غير العاقل بطريق اولى وفيه تأمل وان كان الحكم قطعيا هذا وينبغي القطع بتقييد المنع في المجنون بالجنون
او الادواري حال جنونه لا فاقته كما هو واضح وقد نبه [illegible] عليه ولا تنفصل [illegible]
الضمان وعدمه المذكور في الصبي [illegible] ولو تابع المتعاقدين لم يكن حين التقبض او الكمال ولم يسبق
فلا ضمان على القابض [illegible] احتمال الضمان لانه الاصل في كل مقبوض باليد ولو علم تابع احدهما حكم بالآخر بالاثنا
في بنائه على تأخر المجهول عن المعلوم والا فيحمله تابع ولو كان تسليم الناقص فالضمان على القابض مع العلم تابع الكمال فقط
ضمان حيث يكون المنع [illegible] ولكن المكره [illegible] اشتراط الاختيار المتفق [illegible] الغنية والرياض
ويحتج [illegible] وادعى عليه الاجماع في التذكرة [illegible] ما تقدم [illegible]
الا ان يكون [illegible] الحكم لا [illegible] ينتقل ما لم يكن الاكراه بحق اما معه كبيع مال المدين او من عليه
او نفقة او من يجب نفقته عليه وبيع مال المحتكر مع عدم وجود غيره وحاجة الناس اليه ففي الغنية ان صحة بيعه ما لا خلاف
فيه وعلى هذا الحكم كثيرون وفي التذكرة ونهاية الاحكام ان في معنى الاكراه بيع التلجئة وقد نفى عليه اجماع التذكرة واما القصد فلم
يذكره الحكم وقد نص الاكثر حكاية وتحصيلا عليه والظاهر انه لا خلاف فيه كما [illegible] ان العقود تتبع القصود ولا تعقل
لا عقل لها [illegible] الاجماع [illegible] في التذكرة صريحا [illegible] منها اخذه [illegible] الروايات كلها او اكثرها
الدالة في المعاوضات وان ما عليه الاكل المال بالباطل ولا ريب ان الهازل والغافل والنائم ليس براض حقيقة وعدم صحة
عقد هؤلاء ليس على سبيل التنزيل كالفضولي في توقفه على الاجازة بل يقع فاسدا مطلقا ولم يحكم منهم بما فعله [illegible]
ذلك فان ذلك لا يوجب [illegible] اول [illegible] والتعويض [illegible] الادلة وحضوره [illegible]
لعدم اهليتهم فيبقى حكم الاصل فيه [illegible] الاجماع محصلا ومنقولا ولا منافاة القصد في كل عقد [illegible]

اعني كلا

او وكيلا او وليا او فضوليا بحيث لا يبلغ الى التلفظ من القصد وفهم المعنى فانه لو [illegible] اكراههم فاجاز عقده من كان الاجازة
مع الوثوق بعبارته من حيث بلوغه رشده وقصده الى العقد [illegible] الشرعي سواء تعلق الاكراه بالايجاب والقبول او
باحدهما فتشمل العموم في العقود وانواعها وليس من الافراد التي [illegible] في دخولها القدرة ولا منهما مع عدم العقد [illegible]
ادرى عدم الدليل الا الغاء وضمانهم [illegible] غاية ما هناك فقد المزوجين [illegible] فاذا زال المانع اثر العقد اثره كعقد الفضولي حيث لا يتوقف
القصد الى [illegible] مع تحقق القصد الى اللفظ في الجملة وما يحققه اجازة من له الاجازة الرضا في العقد التاثير وصفا [illegible]
مع اعتبارها وهذا بخلاف العقد المسلوب حكمه من اصله كعقد الصبي فانه لا اثر فيه اجازة الولي ولا اجازته بعد البلوغ وتفصيل المسألة
ان المشهور بين الاصحاب هو اشتراط الحكم بلا [illegible] والرياض ان ظاهرهم الاتفاق على ذلك كما يظهر جملة [illegible] الكفاية [illegible]
حيث قد فيها قال الوالد [illegible] الكركي ان كانت المسألة اجماعية فلا بحث والا فللنظر فيها مجال انتهى وقد نص الحكم في التذكرة والتحرير
الارشاد وشرحه للمحقق ونهاية الاحكام وحواشي الشهيد والدروس واللمعة والروضة والشرح والمفاتيح وغيرها وقد سمعت من الكركي كما
يؤذن بالتوقف واختار المقدس عدم الصحة واستشكل فيه الخراساني واطلق في اطلاق التصحيح عدم الصحة مدعيا عليه الاجماع وترقيه
الشارح بعد ما سمعت بل [illegible] العدم كما تسمع عبارته وهو ضعيف لشذوذه في الذاهبين اليه وعليه يوهن اجماع الشيخ والرجوع في
منعه الى الاصل والتخلط [illegible] الادلة على منع ومنع فسادا استشكال المقدس بانه لا اعتبار بهذا الاجماع في نظر الشارع في [illegible]
ولعدم الفرق بينه وبين غيره من الفضولي [illegible] وما فرقوا بين [illegible] كلام هنا [illegible] من البعيد بين ان المانع وهو عدم اعتبار عقد
والمقتضي وهو العمومات مشترك اما الاول فواضح وان اختلف وجهه فيهما واما الثاني فلان العموم المذكور ان [illegible] العقد
الغير شمل عقد الصبي والا لم يشمل عقد الجميع [illegible] ولا يستقيم [illegible] وعدم جواز اكل المال بالباطل كلها تدل [illegible] المنع
ادلة الفضولي [illegible] وان هذا وان تم [illegible] الى الاجماع على العدم فيها [illegible]
من الطريقين والتحقيق ان [illegible] شرائط العقد مختلفة فيها ما جاءت الادلة باعتباره صريحا على وجه يظهر منها ان العقد
كالعدم بدونه كالبلوغ ومنها ما لم تجئ الادلة فيها على هذا النحو بل غاية ما اقتضته الاشتراط في الجملة وان انفصل عنه وذلك
لا يفيد ملكا اما انه لا يبعد حصوله على وجه خاص ككونه مقارنا للعقد ولعله في الادلة قرينة لا يشترط [illegible] وفقد الرضى [illegible]
[illegible] بالاعتبار وكشف ذلك اذا العمدة في الاول كما سمعت الاجماع والروايات [illegible] الاجماع اذا لم يعتبروا عبارة
اذنه [illegible] في اعتبارها واما الروايات فالذي يظهر منها ان تصرفه في جميع انواع التصرف غير جائز ولا مشروع [illegible]
[illegible] بظهور هذا [illegible] مع تسليم [illegible] فيفهم الاعتماد [illegible] المقصود [illegible]
في غاية الظهور فاذا كانت [illegible] بعدم [illegible] لا [illegible]
[illegible] المانع في المكره فانه امر خارج عن ذات القصد [illegible] العموم واما الادلة
[illegible] الاجماع والآية [illegible] مال التجارة [illegible] الكلام في الجملة
عدم العقد [illegible] اما المقارنة فلا دليل عليها [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] الحكم وهو العمدة [illegible] في شرح الارشاد واما الآية فمطلقة [illegible]
[illegible] التجارة [illegible]

المعاوضة عن الوضوح فيه من ذكرناه منها ذلك كفاية في وجوب البطلان في ذلك ولا اقل من الشك في اعتبار المقارنة الراجع الى الشك
والاصل عدم ترتب الاثر فان قلت ان المكره فاقد للقصد كما هو فاقد الرضى والثاني اذا امكن تداركه بالاجازة المتعقبة فالاول
لا يمكن بل يقع اللفظ بدونه لغوا ويخرج قصد اللفظ دون المعنى كما اشتهر في الجواب عن ذلك غير جيد ولعله اشتباه بالاكتفاء بالقصد
الاجمالي لما يندرج تحت اللفظ مع عدم قصد الجزء الاخر بل مع قصد عدمه قلت فقد مطلق القصد في المكره ممنوع بل هو قاصد للنقل
كقصد الغاصب بل قصده اضعف وان لم يقصد النقل الشرعي في صورة جهله باشتراط الرضى في صحة البيع شرعا وهذا القدر كاف
في ادراج عبارته تحت الاعتبار واخراجها عن تلك العبارات في عدم ترتب الاثر وبالجملة لم يفقد سوى الرضى الذي نفينا
الدليل على مقارنته وبهذا يفرق بين الهازل ونحوه وبين ما نحن فيه فان الهازل لا يقصد الا نفس اللفظ بل قد يقصد عدم مضمونه ولا اقل
هازل لا يعرفون قصد اللفظ وحده ولا يكون منهم علما لما اشرنا اليه من الاشتباه ولا يصح بيع الهازل والمعتوه بعد الاجازة نعم لو
انهم لا يعتبرون مقارنة القصد للفظ والمعنى ومع هذا لا يصححون الا بيع المكره بعد الاجازة لو رد عليهم الهازل والساهي والنائم
فلم يبق الا المناقشة لعدم شمول العقود لمثل هذا الفرد لكان وجيها بالاجمال وانت قد عرفت الجواب عن ذلك تقريبا وبعد هذا
تعرف الفرق بين الشرائط المذكورة وان منها ما هو شرط للصحة كالاولين ومنها ما حصل له في الجملة شرط لها ومقارنته للعقد
شرط للزوم كالاخير ولقد افرط من حقق انه لولا ظاهر كلام القوم لقلنا ان الهازل والعابث والناسي كالمكره من دون تفاوت
ولم يذكر ذلك صريحا الا العلامة في بعض كتبه في الهازل واما الناسي فلم يذكره الا في التذكرة وهو كما ترى ثم انه في المكره
الاتفاق على عدم صحة عقد المكره لو رضي بعد زوال العذر قلت وقد نص على ذلك في الغافل والهازل والنائم في نهاية
الاحكام والتذكرة والقواعد وزاد في التذكرة الناسي وقد تقدم في ذلك في بعض العبارات كما في الشرائع في الوقف وغيره
العقود وغيرها بل في الرياض فلا تفقوا على المنع في الهازل والعابث وغيرهما ممن هو في بعض العبارات انهم يشترطون القصد وغيره
انهم يقتصرون على استثناء المكره وتقييد ذلك ان غيره ليس كذلك ومن المعلوم ان الهازل والعابث غيره ومن نظر في عبارة غيره
دعوى الاجماع المذكور حيث قال في الشرع في حكم انعقاد عقد الهازل ولم يذكروا الوضوح لو لحقه الرضى وكان الاسلم ان
بالمكره او ابداء الفرق لكونه غير قاصد للفظ انتهى بقي الكلام في اشياء منها انه يلزم في غير المجبور بانتظاره بحيث لا يجوز له الفسخ
فيلزمه لا يلزم من جهات اوجهها انه لعدم تمام العقد وشرطه كذا قيل وقد يقال انه قد اقدم غير المجبور على علم منه بحكم الاخر فلا خيار له
لانه اقدم على ضرر نفسه ولانه اقدم لا على علم منه بذلك فله الخيار ولان الالزام بالانتظار اضرار به ثم ومنها انه ان حصل الرضى من
المكره بعد القصد بلا فصل فلا بحث على المختار من قولنا بالصحة ولو فسخ في العقد ولو استمر الجبر فلا فسخ ثم تعقب الرضى فالاقوى
الصحة ومنها ان الاجازة هل هي كاشفة او ناقلة وجهان بل قولان اوجههما الثاني كما ستسمع في الفضولي انشاء الله ومنها انه
البطلان لو قبض العوضين او غير الاجل او بعض الشروط اقتصارا على محل اليقين بناء على ان الصحة مع المكره مقيدة بذلك مع
القاعدة العامة ولا مع بناء الجائز وبطلانهما لم يجز وهو لو باع المملوك او اشترى وبالجملة لو عقد لنفسه او غيره بمال سيده او غيره
بغير اذن سيده لم يقع وعقوده اما ولكن المملوك سواء قلنا بانه يملك مطلقا او لا يملك كذلك وانما يملك فاضل الضريبة لانه ممنوع
جميع التصرفات المالية وغيرها الا في الطلاق او مع الاذن ويحتمل الصحة وان فعل حراما لكنه يتوقف على الاجازة وان لم يفعل حراما
في بعض الصور فان اذن له سيده جاز لانه ليس كالصبي مسلوب العبارة وينبغي تحقيق ذلك في محله انشاء الله وذكر في هذا المقام

وان كان مناسبا للكلام على المتعاقدين لكن لم يذكره او لا مما يخرجه كما ذكر ما يخرج الصبي والمكره ومن لا عقل له والا فالاولى
ولعل مراده امر آخر وهو ان يبتاع نفسه من مولاه او وليه او في تملكه بوجه من وجوه الملك قيل والقائل ابن الجنيد لا يجوز
الا ان ياذن له سيده في الشراء لم ياذن له فيه لم يقع والجواز وفاقا للمبسوط والخلاف والارشاد والايضاح وحواشي الشهيد
اشبه بالاصول والعمومات وذكر هذا اما تنبيها على جواز ان يشتري الانسان نفسه وهو الذي اختاره التعرض للرق او
الجواز ان يتولى طرفي العقد شخص واحد لان كلام العبد كلام سيده او على استثناء هذا ما حكم به اولا من عدم الصحة مع عدم سبق الاذن
ومناسبته هذا الاخير للكلام على الرق والصحة واما مناسبته ما قبله لمع انه كان ينبغي ذكره بعد قوله وهل يجوز ان يتولى طرفي
العقد فمناسبته لا اولى له وانه اولى من تاخيره الى بعد ما يليه لان اشتمال هذا على تولي طرفي العقد ليس على حقيقته فلا
الا من فيه الخلاف فنبه عليه كون المشتري والمبيع شيئا واحدا وانسب مقام به مقام بيع الرق وشرائه وكيف كان فالاختيار
الجماعة هو الاقوى لما ذكرنا بلا معارض ولا حاجة الى سبق الاستيذان بل الواجب الاكتفاء بالاذن المقارنة للايجاب كما هو
ومثله ما لو ابتاع نفسه بامر من وكيل سيده المطلق فان الايجاب اذن منه ويستلزم الاذن سيده فان قلت ان هذا موقوف
على تحقق الوكالة الموقوفة على سبق الاذن في القبول قلت ان القبول بالفعل كاف في الصحة غاية ما هنالك توقفه على الايجاب
وهو متصل بالايجاب كما ذكرنا فيتحقق فيه الاذن في التوكيل والشراء معا ولهذا احتمل بعضهم توقف الصحة على الاذن فالاقوى فيه
عدم التوقف فان كان ماضيا عند وقوعه وقد نقل في المبسوط انه قيل في اصل المسئلة وجهان احدهما انه يقع كالو وكله في شراء عبد آخر
سيده والثاني لا يقع لان العبد كيد السيد فايجابه وقبوله بمنزلة ايجاب سيده وقبوله فاذا كان كذلك واوجب له سيده وقبله
هو صار كانه هو الموجب القابل للبيع وذلك لا يقع ويرد هذا انه يجعل الخلاف في الاذن والاستثناء في المنع المراد ذكره من
بان الجهة فيه مختلفة حتى لو اشترى نفسه لموكله من غير المولى فضوليا دخل في حكم الفضولي لكنه لم يقدم على تقدير عدم الاذن
فيتوقف ثبوت الوكالة قبل العقد وفيه انه لا دليل على ذلك ولا يكفي الحجة حيث لا يقع جزء من العقد قبل الوكالة على انه قد يقال
الاذن لان خطابه بعد بان يبيعه من موكله بل هو تجويز الوكالة والعلم به سابقا والوضوح بها الا ان يقال لا بد في التسبب حتى
العبد الذي وهو يكون في غير محله ويشترط لزوم البيع ونحوه او صحته مع عدم تعقيبه بالاجازة كون البائع ونحوه من
يملك ما يحتاج مالكا او ممن له ان يبيع ويشترط في المالك كالاب والجد من طرف الاب وان علا دون الام والجد من طرفها
بالنسبة الى الصبي ومن استمر جنونه من قبل بلوغه والوكيل مطلقا او في خصوص فعله سواء كان وكيل المالك الذي له ولاية
او غيره وكيله او وكيله والوصي لاحد الابوين ان كان بعد فقد الاب الا اخر او الحاكم الشرعي وامينه المنصوب من قبله المخصوص في ذلك
الامر منه فيهم بالنسبة الى من ذكرنا وولاية هذين بعد فقد الابوين معا فيهما سابقا الا ان الحاكم والوصي الولي بل مطلق
احد هذه الجهة مما ذكره بعد كونه في جماعتهم وقناديل كالشيخ وابن حمزة وابن زهرة والحلي والفاضلين والشهيدين وجميع
من تاخر عنهم الا من شذ وفيه جعل الشريف العامة الاجبر بين ما انفرد به وان اخاف عنه عدول الوصي فقد هو لا يستند
متسع فيكون قيد انهم هذا الخلاف وحده لا الكل وكذا لا نزاع في جواز تولي سائر التصرفات عن الاطفال والمجانين المتصل جنونهم
مقيم بالبلوغ الاب والجد من طرفه والوصي والحاكم وامينه وقد يقال الخلاف فيه المقدس وغيره من بعضهم انه احتاج ولما قبل
البلوغ فيه من واختار بانه لا فقه اما في الاجوبة فكما النصوص مستفيضة بل قيل متواترة الواردة في التزويج المركبة في الاجماع

الشبهة بولايتها في غيره بطريق اولى ومن ادلة المقصود بعد عليها في بحث الوصية واموال اليتامى وغيرها واما خصوص
ولاية الوصي واما خصوص اصل اشتراط كون المتعاقدين مالكين للعوضين فهو في الجملة اجماعي بل ضروري والاخبار المعتبرة
فيه مستفيضة بل قيل انها متواترة وانما اشار اليه المقدس كما سمعت من الحق في من اتصل جنونه او سفهه بما قبل البلوغ دون ما
طرى بعد البلوغ فان امره الى الحاكم اذا انقطعت ولايتهما بالبلوغ والرشد ولا دليل على العود فهو كالعدم فيكون الحاكم كما
في غيرهما الجمهور كما ذكر لما ذكر وستسمع في المسئلة السادسة زيادة تحقيق اجمالي لكن سيأتي تمام تحقيق هذه المطالب
وترتيب ولاية الاولياء على النحو المسطور وفي ولاية الامام والحاكم في كتاب الحجر وهناك تعرض لفروع هذه المسئلة
وان ذكرنا هنا البعض كما ستسمع — ان الاب وغيره لم يذكره في المقام ولا من عدول المؤمنين مع فقد الاولياء
المذكورين ... قد سمعت ان الاشهر فيها بين الطائفة وهو كذلك فانهم اجمع ... ذكروه في
الكتاب ... مستدلين عليه بانه احسان محض وما على المحسنين من سبيل ... كثيرا ...
وله صغار وكبار من غير وصية ... كيف يصنع ... ذلك الميراث ... ان قام رجل ثقة
ذلك كله فلا باس ... وقصورها ... الاصل
عدم الولاية وانت قد عرفت الدليل ... ولو كان ... الاستاد قدس سره ... عدول المؤمنين مع فقدهم
وهو قريب لكن ... الاخبار ... والاستظهار المذكور لا يصلح دليلا ... الوجوب
ان الجماعة ... لم يذكروا هنا ولاية الفاسق وانما ذكره جماعة منهم الشهيد وكان هؤلاء ... الحكم
امر ... مال ... فان ... الادلة
لبعضهم حيث قال ... بين ... في الكتاب العزيز حيث يقول ... الاية
حاجة الى البيع وكذا الاخبار فانها ... الظهور ... فيها الصحيح
... فيكون ... ثم يقع ... الدال ... اخذه
... الصحيح ... رجل كان له ... رجل ... ثم ... ذلك الرجل الذي ذهب
ذلك ... نعم ... الكلام ... الذي اخذ ... ولا ...
ذلك من الاخبار الكثيرة والاطلاق ... شامل ... يجب ... الحكم ... وما لم يكن ... وهو
... التفصيل بين الاول ... تقييد ... وان كان ... خالف ...
من يستحق ... ماخالف عليه ... المستفيضة ... الجزية الرجل يكون ... قال
استحلفه ... ان ياخذ ... شيئا وان ... فانه ... ان ياخذ شيئا وان ... ولم يستحلفه
في ... مال المقاصة ... الحكم ... لا يجوز المقاصة منها الا الاطلاق
الامانة والاجارة ... الصحيح الرجل يكون ... الى ... اخذه ... ثم ... الا ... خيانة
... في جواب من سأل عن مثل ذلك ... الاخبار ... بالاصل والاطلاق ...
وفي بعض الاخبار ... في ... الاخبار ...

اختيار واختيار ... بما سمعت ولا اختيار ... — انه يجب في المقام التنبيه على ولاية الامين الذي يخشى من
اما نشر التلف والمرتهن الذي لم يتمكن من الاستيفاء ... وجب ... المصدقة في مجهول المالك او اللقطة
التلف في اللقطة ونحوها بشرط عدم المانع فيها الى غير الولاية — انه لا ريب في ان الاب والجد مقدمان على الوصي
الحكم وهو امين ... العدل ... ثم الاقوى ... والكلام ... الاشكال في تقديم الاب على الجد
عليه او تساويهما ... مع الاقتران يبطل العقدان او يشترط عدم التعارض ... فيقدم الاب ... وجوه اقواها
للاستاد ... بين ما دل على اشتراك ... الولاية ... ما دل على تقديم الجد مع التعارض في النكاح مستقلا فيه
قول النبي لمن سئله ... انت ومالك لابيك ونحوه ... الى ... النكاح ... مضافا الى ان العلة
في اثبات الولاية للجد اخبار النكاح واكثر ... ولاية ... عليه ...
فيه الطريق الاولوية وقوة ولاية الاب في غير النكاح ...
من اسباب الاولوية ... — ان الطفل المولى عليه اذا بلغ
او سفيها ... بلغ ... ثم ... الولاية في الجملة ...
تفصيل الولي ... الاحوال ... ان بلغ الطفل ...
عليه قبل البلوغ استصحابا للحكم السابق وهو ... جماعة منهم الشهيدان والمقدس وغيرهم ...
الاجماع ... كثير ... في النكاح ...
مجنونا ... الموضوع الذي هو متعلق الحكم ...
للطفل وغير البالغ واليتيم ... بالفصل ... الاكثر ...
الولاية الحاكم ... بلغ مجنونا وان ساوى ... الاكثر ... المنظور ...
ولاية الحاكم على الصغير والمجنون ... الاستصحاب ... الولاية ...
... الاجماع ... ولاية الحاكم ... الصغير ... المجنون ...
المذكور واما اذا بلغ رشيدا ... المشهور ... ولاية الحاكم عليه ...
... ولاية الحاكم ... تقييد ... الادلة ...
... استصحاب ... انقطاع الولاية ... رشيدا ...
... بالنسبة ... النكاح ... في مقابلة هذه الاطلاقات
ما سمعت ... الاجماع ... اشتراط اللزوم ...
... في الملكية ... اللزوم ...
فيه ... اشتراط الملكية ... البيع ... الشراء ...
سائر العقود ... من قبض ... جميع ذلك ... اجازة المالك ان كان ...
السابقة ... الاسناد ... الانتقال ... عليه ...

الا الصبر فی متعلق النیابة لشیء غیره فالاولی ان لم یعتبر علیه فی کتب الفقهیه وفیه ما لا یخفی هذا وتفریع ما ذکر علی ما تقدم الثمن فی ذکر
الملکیة شرطا للصحة رکیک وفی مثل عبارة القواعد کان تفریعه علی الحکم بارادة شرط اللزوم بالملکیة منافیا لقوله [illegible]
کما لا یخفی علی من تدبر وکیف کان فمن اوقع البیع او الشراء بل مطلق الایجاب والقبول علی من له العقد [illegible] المعقود علیه
فلا ریب انه اما ان یوقعه علی انه للعاقد نفسه او یوقعه علی انه للمالک وقد اطلقت العبارة بل وسایر الفتاوی الحکم [illegible]
بیعه لا ریب وکذا بعض ادلة الفضولی کما ستسمع خلافا للقطع بعض مشایخنا بخروج الاول عن حکم بیع الفضولی وان [illegible]
فیه مقتضیا تصریح جماعة [illegible] بالعلامة وغیره بل حکی عن العلامة [illegible] الاختلاف فیه وانهم [illegible] من الاجماع [illegible]
المنصوص علیه الشرعیة وهو عجیب بعد تصریح جماعة من المحققین بالحاق بیع الغاصب بالفضولی وان من قبله ومنهم العلامة
القواعد والتذکرة [illegible] الاحکام والتنقیح [illegible] والحواشی وابو العباس والکرکی وغیرهم [illegible] الایضاح
الاکثرین علی انه من افراده [illegible] فان اراد [illegible] ذکرهما عقد الغاصب ففیه ان الغاصب المستولی بیده اذا [illegible] بیع
بیع من لم یستول بیده علی العین بطریق اولی [illegible] فی الاول کما لا یخفی ولیس هذا قطعا [illegible] بل
لا اشکال ان القطع بلا اشکال [illegible] الخلاف [illegible] ولا [illegible] فی غایة الاشکال [illegible]
عدم [illegible] من المالک الا ان [illegible] علی ان یکون الثمن له فی مقابلة المثمن [illegible] فان کان اجازة
المالک علی ان یکون البیع صحیحا والثمن له عوضا [illegible] خلاف [illegible] والعاقد والعقود تتبع المقصود کما تقدم
وان کان اجازة المالک علی ان یکون الثمن للغاصب ملکا فهو لا معنی له الا ان [illegible] یدخل المبیع فی ملکه [illegible] ترجیع الاجازة
الی هبة وبیع معا کقوله اشتر بمالی لنفسک [illegible] بیع [illegible] الغاصب [illegible] البیع لنفسه
لکن فی الاستادة [illegible] والمانع [illegible] قصد الغاصب تملیک نفسه [illegible] البیع فلا یبحث فی [illegible] اجازة [illegible] الهبة والبیع [illegible]
من [illegible] تحقیق واما القسم الثالث وهو ما اذا اوقع عن المالک العقد [illegible] فهذه هی المسألة المشهورة بعقد الفضولی
وهو الذی [illegible] الخلاف [illegible] البیع [illegible] جملة الفضولی [illegible] اختلف الاصحاب
فی ذلک [illegible] الاجازة [illegible] الاکثر کما فی الشرایع والنافع وهو المشهور [illegible] والکفایة [illegible]
ان یکون اجماعا [illegible] وکذا فی ایضاح النافع [illegible] الاشهر بین المتأخرین [illegible]
البیع کما ستسمع [illegible] الاجماع علیه [illegible] جامع المقاصد [illegible]
حکی [illegible] والمقنعة والنهایة والوسیلة والنافع وکشف الرموز وکتب العلامة [illegible] والدروس واللمعة والتنقیح وجامع المقاصد
تعلیق الارشاد وایضاح النافع والمیسیة والروضة البهیة والشرح وحواشی الروضة [illegible]
الایضاح [illegible] وکالة المبسوط [illegible] شرح الارشاد [illegible]
ففیه [illegible] مالا یملک [illegible] البیع [illegible]
[illegible] المحقق [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
ابو حنیفة [illegible] البیع [illegible] اجازة [illegible]

عبارة

عبارة الغنیة [illegible] سیما [illegible] الایضاح والمحدث البحرانی [illegible] المقدس والمحدث العاملی [illegible] التنقیح
[illegible] السعید [illegible] الشهید [illegible] السعید وان احتمل ارادة [illegible] عن الاصحاب [illegible] جمیع العقود
[illegible] ان عقد الفضولی ثابت فی النکاح [illegible] فی سایر العقود بطریق اولی [illegible] فی النکاح
الاجماع المحکی عن [illegible] فی الحر والعبد [illegible] ابن ادریس فی الحر خاصة [illegible] فی العبد خاصة والاخبار المستفیضة
واما الاولویة فمن جهة شدة الاحتیاط فیه [illegible] والاولویة استدلوا
فی مقامات کثیرة [illegible] فی النکاح [illegible] هذا الدلیل [illegible]
فان قلت هذا قیاس [illegible] قلت [illegible] الاکثر [illegible] لم یکن [illegible] اللفظ [illegible]
لا تنحصر وهذا الدلیل [illegible] فی صحة بیع الغاصب [illegible] صحة عقد الفضولی فی النکاح [illegible]
السید [illegible] نکاح العقد بدون اذن سیده [illegible] المعلوم ان العقد انما عقد لنفسه [illegible] عقد [illegible]
من اهله [illegible] من بالغ عاقل [illegible] وقد وقع [illegible]
[illegible] وبالاجازة [illegible]
[illegible] الامر بالوفاء بالعقود [illegible] الآیة الکریمة [illegible]
بالمعاملة [illegible] سواء کان مباشر العقد [illegible]
عاملة شاملة لما نحن فیه [illegible] اشتراط مقارنة القصد للعقد [illegible]
مع [illegible] عدم الاشتراط هنا [illegible] المعاملة [illegible] المالک [illegible] عقود الاولیاء
الوکیل والمأمور بالوفاء بها فی الوکالة [illegible] المالک [illegible] فی ملکه [illegible] هذا القبیل [illegible]
تقدم الولایة کالوکالة [illegible] الاجماعات [illegible]
والطریقة المألوفة من تصرفات الوکلاء [illegible] المال [illegible] بالاذن [illegible]
قبل [illegible] العقود [illegible]
لما [illegible] العقود الشائعة [illegible] الاجازة [illegible] الاجماع والبدیهة [illegible]
ما [illegible] بالوفاء بها فی الکتاب [illegible] العقود [illegible] الوکیل [illegible]
اللاحق [illegible] بالتوکیل او المقارنة او العقد بالاجازة [illegible]
تکون تجارة عن تراض منکم ولیس [illegible] البیع والاجارة [illegible]
البیع الفضولی [illegible] الاخبار الواردة [illegible] البیع [illegible]
الاجازة [illegible]
فی اخبار [illegible] والمساکن [illegible] الامام [illegible]
الیه [illegible] البیع [illegible]
الکلة [illegible]

عروة البارقي العامي المشهور بين الفريقين شهرة معتبرة عن النظر في سنده او قصور دلالته لظهوره بان النبي امره بشراء شاة
بدينار فاشترى به شاتين ثم باع احدهما بدينار فاتى بالدينار والشاة اليه فاجازه وقال له بارك الله لك في صفقة يمينك مع
القصور المتوقع بالامر المذكور اما في السند فواضح واما في الدلالة فلظهور ان بيع انه داخل في الاذن ما لاولوية اللفظية لكونه
لاحدهما من شياه مع تعقيب الاجازة لرفعه من التكليف في تصحيح ما ذكروا ضعف شيء في مقابلة الكل ما اعترضوا به من الامارات
المقترنة فيكفيهم كقولهم باستبعاد تصرفه من غير اذنه ومنعها بجواز كونه ماذونا وقولهم بعدم العموم في حكايات الافعال فربما كانت في
العين عبارة تفيد الوكالة العامة ولم تنقل الينا وقولهم بانه ربما كانت اباحة من الجانبين لا تمليك فيهما ولفظة الصفقة
لا تنافيها وقولهم بان بعبارة دلت على الشاة الواحدة والاخرى بينهما ما يتوقف عليه الوجه فيكون مستفادا من اللفظ وقولهم
بانه يحتمل ان يكون وكيلا في البيع بعد الشراء ولم ينقل الينا الا غير ذلك مما قالوه فانه يجري وما دام الحكم منفيا بالاصل فانه خلاف
لما فهمه الفقهاء فلا يكون منافيا للاحتجاج به ومنها رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في رجل استودع رجلا مالا فجحده
الوديعة فاستربح به اربعة الاف درهم الدالة على ان الربح لصاحب المال وفيه ما فيه ومنها الصحيح عنده انه لا يجوز لمن باع
ثوبا ان يأخذه من المشتري بوضيعة فان اخذه جهلا فباع باكثر من ثمنه رد على صاحبه الاول ما زاد وفيه ما في الاول ومنها
الخبر الصحيح في طريق الموثق او الحسن في اخر عن علي عليه السلام في وليدة باعها ابن سيدها وابوه غائب فاشتراها رجل فولدت منه غلاما
ثم قدم سيدها الاخر فخاصمه فقال وليدتي باعها ابني بغير اذني فقال خذ وليدتك وابنها فناشده المشتري فقال خذ ابنه يعني الذي
باعك الوليدة حتى ينفذ لك ما باعك فلما اخذه قال له ابوه ارسل ابني قال لا والله لا ارسل ابنك حتى ترسل ابني فلما رأى ذلك سيد الوليدة اجاز بيع ابنه
وهو مع ولدها فتأمل لا كلام في ما نحن فيه فاما ما اورد عليه من انه ظاهر في تاثير الاجازة بعد رد الاب بيع ابنه وانه لا يقول به
بعد ضعفه كان انقضاء الظهور بعدم ثبوته وليس صريحا بل ولا ظاهرا في رده لاحتمال كونه للتردد وهو غير مستلزم للرد او قيل
المنع من المال المنصوص قطعا لا تحقيق وكذا ما اورد عليه من انه مشتمل على رجوع [illegible] الاول مع انه خرج لا ترد
شبهة فانه ضعيف لعدم الاحتمال الكون للرد للتفويض والتسليم للحق واضعف منهما الايراد باشتمالها على قبض [illegible] النفس
وانما عليها الغرامة فان الحكم ان قبضه من باب التحبيس لتحصيل الحق منه لا انه غرامة عليه لا انه عوض عن الولد بان يوجد في الجواب عن ذكر
على اسم جنبيها لا نعرف وجها اذ مع الجملة في استفادة الحق وهما غير محتاج الى ما بعدما سمعت ولذا تم هذا الخبر جلا لم يتم على مع
الغاصب فيبلو لنفسه اذا تمهد هذا فاعلم ان هذه الادلة فيها ما يقتضي بصحة الفضولي في جميع العقود والايقاعات وما بينهما سواء تعلق
بالايجاب او القبول او بهما كما صرح به جماعة منهم العلامة في نهاية الاحكام حيث قال التذكرة في عموم البيع والشراء وكل الحيلة في ما عن صاحب
والكركي في جامعه كان المسألة مفروضة في البيع كالرواية ولم اعثر على قائل باختصاصه بالبيع والنكاح كما ذكره في النكاح لم يوجد في
باختصاصه بالنكاح وقيل ببطلانه في النكاح وغيره واما عموم ما يشترط فيه القربة ولا ما دل الدليل على خلافه كما قاله الاصحاب
الناد فلا يتم من مناقشة فتأمل ومنها ما دل بعموم على ما لو كان البيع لنفسه كالغاصب لو قصد لمالك ومنها ما دل على جوازه
فضلا عن غيره كما في الخبر او الصحيح منه المحتج لها منه بالاصل والاجماعين المنقولين وانه تصرف في ملك الغير بغير اذنه فيقع على من الصحيح
لو رجع عن الاخبار فيه ولهما المنع ... المقصد المشترط في العقد والحكم وانه مما يحتاج من ناحية عن بيع ما ليس عنده ... مدى
البيع على الاطلاق فكان هذا البيع فاقد الشرط والسبب اما الاول فلعدم القدرة على التسليم واما الثاني فلان جواز التصرف في العقود معلول

للملك

للملك وهو سبب ومقدمة له واضاف الى ذلك صاحب الحدائق اخبارا ادعى انها صريحة الدلالة في المنع متجنبا من عدم استقلال
الاصحاب بها وسبقهم اليه الا ان يكون بخارج عن زرارة والكل ضعيف في نظر الفاضل ما الاصل فمقطوع بما مر واما الاجماع فموهون
بمصير الاكثرين الى خلافه مع ما في الفنية التي لنفي الخالفية ونسبة الخلاف في الخلاف الى قوم من اصحابنا وبالجملة لم نعرف خلافا بين متقدمي
الفقهاء سوى من ادعى الاجماع فيه وتبعهما الحلي فان فيها بالنبات مثل هذا الاجماع او صراحة واما دعوى الشهرة فمستقيمة في متن
في مقابلة ادلتها وعمومات العقود والبيع وان امكن ان يتأتى انتظارا اليها بان حكايته مثل هذين الجليلين له الغاية في يتمسك
الخاصة والعامة لا ترد عن سبب ادلتها واطلاعهما على فتاوى متطرفي النقل او العثور على كتبهم تداولها بينهم ولا علم له بشيء في بيع
بعض العامة مع الاجتماع مع انه هو القائل له لا الاحتمال انهم متاخرون عن معقد الاجماع فيكونون محجوجين به مع انه لم يعلم
قابلية اخر متقدمي غير الكاتب والمفيد وهما غير مصرحين فيه وخلاف المتاخرين لا يقدح في اجماع المتقدمين الا انك
قد عرفت انه لا يمكن الهجوم بمثل هذا الاجماع على قطع العمومات المعلومة والمعارضة بما سبق الا ان يدعى الجواز العامة لقلة
الاعتمادية منها ملحقة وهنا الفنية الشهرة الصحيحة المعلومة بين المتاخرين والحكمية على الاطلاق الشامل لما بين المتقدمين ثم انها
واما التصرف المنفي فهو في حين المنع لان البيع بمجرده مع كون المال عند صاحبه وبلا امر هو كقول ليس بنصراني تام
ولا قد لا يعين تصرفا من فاكونه كذلك شرعا اول البحث وهل هو الا اهمال الاستيلاء او الاستيفاء سلمنا لكن لا نسلم ان كل تصرف
اذ لا يترتب عليه اما النقل او العقل على الاول فلانه تحريم التصرف باحد الامرين المذكورين مباشرة او تسبيبا الا ان العموم اما
افراد التصرف باحد الامرين والاطلاقات لا تشمل مثل محل البحث لشدة خفائه والثاني انما يقبح ذلك فيما لا يعلم لا نقبحه
على الاطلاق في جميع افراده ولذلك خرج الاراضي الخالية من العيال وسائر الموانع فانه بمجرده لا استطراق او وضع اليد عليها حسب
مع علوم القبح العقلي بل انا نعلم كثيرا من التصرفات التي فيها استيلاء ولا اتكاء على ما يطلع الغير بالشرع لا بالعقل لعدم العلم
ما يقتضي ذلك سلمنا لكن اذن الحكومة مستفاد من القطع باذن من له الامر اذا علم ان هذا التصرف لا يضر عليه وان
امضائه موقوف على رضاه واذنه كما هو المفروض فلم لا يرضى به فان قلت على تقدير الحرمة هل يجوز عندنا ام لا قلت بيانه
الثاني لما اشتهر من ان النهي لا يقتضي الفساد في المعاملات فان لا يعلمون ان الحيث في الفتح لا الحرمة والتحقيق ان الحلاق لا صرفا فيه
الاشتباه بالنظر الى العقل لا شبهة في نظر ولا تنافي بين الحرمة المعاملية وصحة الشرعية واما بالنظر الى المخارج فحيث يتوجه الى
نفس المعاملة كالتحليل في النكاح والكناية في الطلاق لا ريب في الحكم بالفساد وهل يحتمل فرضه في بيع التصرف كالتحكم هذا نافع في
رفع الاستدلال بالاخبار الماضية الا انه قد تقدم ما له نفع تام في دفع التسلط لا حل الحليب اذا تمهد هذا فقد بان ان البيع انما يصحب
لانه يجعل الامر الى رب المال وكذا الحال يحمد يقصد بها النقل على سبيل البت ولهذا يعهد البيع ولو كان فاسدا فهل المنع عن الاخبار
معه ما تكلفه الاستاد من عدم تعلق النهي فيه بالطبيعة وعدم تعلق صحة النهي بالمعاملة ليحصل الانتفاء بالفعل وقد عرفت
ان تسليم الصغرى ممنوعة وهنا ما يدل على ان البيع قد يكون تصرفا فيقولهم انه لو نذر ان لا يتصرف في هذا المال ثم باعه خالف النذر
كلامهم في باب الرهن انه لا يجوز للراهن التصرف في الرهن ببيع او وقف الى اخره فيحتمل ان يحمل البيع مع كونه
عند المرتهن تصرف وهو يدل بما اشرنا اليه ثم وسيتم التحقيق فيه ثم في مسألة رجوع المالك او المشتري بالعين او العوض
اما الجواب عن اصل الدليل بان التصرف المنهي عنه انما كان بغير اذن والاذن هنا موجود وهو الاجازة القائمة مقامه فلا

بين الاذن قبل البيع وبعده فضعيف لما يرد عليه من ان التصرف قبل الاذن غصبي وبعدها شرعي ولو كان امر شيخ واحد لما ترتب على
الاول ضمان ولا اثم بل يجوز التصرف في مال الغير بانواع التصرفات بناء على الاذن المتاخرة فان اذن له المالك الآن لم
اجرة في السابق فيلزم ان يكون تلك التصرفات كلها شرعية وهو مصادم للضرورة واما عدم القدرة على التسليم فهو ممنوع بل
القدرة حاصلة اذا اجاز المالك لانه هو المخاطب بالايفاء والتسليم فان معذور له وليس الفضولي الا كالوكيل على ايقاع الصيغة لا
يتوقف منه ايفاء ولا تسليم وبالجملة ان الشرطية المذكورة مسلمة لكنها الا في خصوص العاقد بل في المالك ومن بحكمه ومعه حاصل في محل
البحث واما الخامس القصد ففيه انه ان جعل الشرط قصد النقل الشرعي فمسلم لكنه في محل المنع واذا اريد به العرفي فهو حاصل ثم مع [illegible]
بالقصد ولو مع التردد يندفع الاشكال على ان الاكتفاء بالقصد اللاحق غير بعيد واما الاخبار الناهية ففيها اولا انها تستفيد النهي
انها تستفيد [illegible] اما الاول فلاحتمال النهي عن بيع غير المقدور على تسليمه كبيع الطير في الهواء او الابق وربما انقض ببيع الوكيل
على العلامة في المذكورة على ما اذا باع عن نفسه ومعنى [illegible] ذكره جوابا لحكيم بن حزام حين سأله عن الرجل يبيع الشيء
ويمضي فيشتريه ويسلمه وفي ان هذا البيع غير جائز ولا نعلم فيه خلافا للنهي المذكور وللغرر ولان صاحبها قد لا يبيعها انتهى ويحتمل ايضا
ليشمل ما يعارض [illegible] ان المنع منه [illegible] كالصحيح عمن باع ما ليس عنده [illegible] قد باع صاحب
ما ليس عنده واما الخبر الثاني فقد وقع في اخبارنا ما يوافقه كصحيح الصفار عن رجل باع قرية وانما له بعض هذه القرية فهل
للمشتري [illegible] لا يجوز بيع ما لا يملك وقد وجب الشراء من البائع على ما يملك وصحيح محمد بن القاسم بن فضيل عن رجل اشترى
من امرأة من آل فلان بعض قطائعهم وكتب عليها كتابا بانها قد قبضت المال ولم تقبضه ايعطيها الثمن ام يمنعها قال قل له يمنعها اشد المنع فانها
باعت ما لا تملكه وصحيح ابي مسلم(؟) عن رجل من اهل الجبل اشترى ارضا من اهل الذمة [illegible] واهل الاصفهان [illegible]
ارضنا لا تشترها الا برضى اهلها وموثق سماعة انه سأله عن شراء الخيانة والسرقة [illegible] ابي بصير [illegible]
والصحيح [illegible] الاسناد وما خرج من الناحية المقدسة من توقيعات محمد بن عبد الله الحميري [illegible] السؤال عن ضيعة [illegible] فيها
حصة مغصوبة فهل يجوز شراؤها من السلطان ام لا فاجابه الا يجوز ابتياعها الا من مالكها [illegible] جميع
هذه الاخبار [illegible] اما من خصوص الخبر العامي فباحتمال ان يراد به [illegible] ما لا يقع تملكه كالحر مثلا واحتمال ما سمعته من الفاضل
في الاول واحتمال رجوع النهي الى اللزوم لمكان التعارض وهو وان بعد بالنسبة الى [illegible] لكن [illegible]
بيع [illegible] والوكيل ونحوهما منه [illegible] من [illegible] العين او التصرف وهذه الاحتمالات
لا مجال لها في اخبارنا الموافقة له [illegible] ومنها التوقيع [illegible] كان البيع لنفسه لا للمالك وقد يورد عليه
يلزم على هذا ان لا يكون بيع الغاصب من قبيل بيع الفضولي مع ان المحكي في الايضاح عن الاكثر انه من افراده [illegible] العلامة
جملة كتبه والشهيد وصاحب التنقيح وجامع المقاصد وغيرهم [illegible] بالغصبية [illegible] الاجماع [illegible]
الى ما هو من افراد الفضولي فيتعين هذا الحمل جمعا بين الادلة [illegible] بين علم المشتري وجهله ان البيع
يتحقق مع الجهل بالغصبية ليقع العقد [illegible] وبيع في ملك البائع فينتقل منه الى المالك اما مع علمه فلا يقع العقد صحيحا
فلا يتحقق [illegible] المالك [illegible] البائع [illegible] الثمن [illegible]
له الرجوع عليه [illegible] فلا يدخل في ملكه [illegible]

غير فارقين بين صورة الجهل وعدمها وكذا الادلة الفضولي عامة لهما [illegible] ذلك بل الاصحاب ما بين مصرح بالفرق
والشهيد والقطب فيما حكي عنهم وما بين من يظهر منه ذلك [illegible] حيث جعلا الغاصب المتصرف في الثمن [illegible]
الفرق التمهيد في الدروس والكركي في جامعه واستشكل فيه العلامة في بعض كتبه [illegible] فيما حكي عن [illegible]
بصحته على صورة الجهل [illegible] في الكركي وعليه يكون عقد [illegible] من العقود الفضولية بل قد يظهر [illegible]
كشف الرموز [illegible] الغاصب كما يظهر مما حكاه عن [illegible] وقد عرفت ضعفه وضعف منه ما يظهر منه [illegible]
الاجماع [illegible] المسئلة والتحقيق انه لا شيء من عقود الفضولي [illegible] الغاصب لان الصيغة ليست [illegible]
والعزم على الغاصب استيلاؤه لا لفظ بالصيغة [illegible] ما سمعته عن الاسناد [illegible] صاحب [illegible]
التي اشرنا الى استقلالها على المنع وقد [illegible] لما [illegible] عن الاستدلال بها والرجوع الى الاخبار العامة مع [illegible]
[illegible] كم [illegible] التي اشرنا [illegible] وقد عرفت [illegible]
انها لولا القدم [illegible] ما لم [illegible] الاستناد [illegible]
على ما لا [illegible] بل ما دل [illegible] المنع من تسليم الثمن [illegible]
ملك المالك لا يدل على شيء مما ذكروه وانما هو على [illegible] الامام [illegible]
ونحن نقول [illegible] العدم لدفع [illegible] واما [illegible]
مال السرقة والخيانة فغايته النهي عما ذكر وهو لا يستلزم الفساد على علم المالك واجازته واما آية التجارة [illegible]
ففيه انه تجارة لا تتم الا بالنقل والانتقال وهاهنا شيئان [illegible] وان تاخر منهما [illegible]
جريان الفضولي فيه [illegible] تحقيق المسئلة [illegible] جريان الفضولي فيما جرت فيه الوكالة [illegible]
كالاخماس والزكوات واداء النذور والصدقات ونحوها من مال من وجبت عليه او من ماله وجهان او [illegible]
لعدم مقارنة [illegible] فيها [illegible] العبادات [illegible] الوكيل قياس مع الفارق خلافا للاستاد [illegible]
[illegible] انه هل يجري فيما قام من الافعال مقام العقود كالمعاطاة واشارة الاخرس واجازة الاجازة [illegible]
او لا يجري وجهان [illegible] الاوجه الجريان [illegible] ان الاجازة هل هي ناقلة كالقبض في الهبة او كاشفة [illegible]
حين العقد وجهان بل قولان [illegible] جماعة هو الثاني وهو [illegible] الدروس واللمعة والتنقيح وجامع المقاصد
الثانع(؟) والميسية والمسالك والروضة [illegible] انه المشهور [illegible] انه مذهب الاكثر خلافا [illegible]
حيث اختار الاول وهو النقل وربما كان [illegible] الايضاح ومال اليه كاشف اللثام في النكاح ولم يرجح شيئا الكركي في
تعليق الارشاد واستشكل فيه العلامة في القواعد وكذا [illegible] في كفايته وقد سمعت ما في كشف الرموز [illegible]
فيكون قولا ثالثا في المسئلة [illegible] الكاشفون بامور الاول بان السبب الناقل للملك هو العقد بشروطه [illegible]
حاصلة الا رضى المالك فاذا حصل الشرط عمل السبب التام واشتراط المقارنة [illegible] العقد [illegible] الدليل بعد عموم
بالوفاء بالعقد فلو توقف العقد على امر آخر لزم ان لا يكون الوفاء بالعقد [illegible] مع الامر الاخر [illegible]
امر بالوفاء بالعقود [illegible] فلا يتوجه الامر بالوفاء به [illegible] العقد [illegible]

[illegible] الاجازة [illegible]

بالعقد المقيد مثل انه جزء من المالك او شرط فيه وان كان مستفادا من خارج الا بمن اثر اخرى وغيرها ان العقد لما وقع افاد
التمليك من حينه كما هو مقتضى انشاء معناه فتأثير ما هنالك معلق من اول الى الاجازة والاجازة انما افادت الرضى بمقتضى العقد
من التمليك والتملك من حين العقد لا من وقت وقوع الاجازة ولو كانت عقيبه ملكا حينئذ لاحتجنا الى القبول لما اذا رضى كل من المتعاقدين بشرط فيما تبرعا
بعضه منه او جزء كذلك والحاصل ان العقد المرضي سبب تام وان تاخر الرضى فعلا فيكون العقد مع الرضى غير معلوم صحته او فساده
الى حين الاجازة فاذا تحققت حصل العلم بان العقد سبب تام يقتضي الاثر فيقع الاجازة مسلم ويتوقف تاثيره عليها من حينها كما
هو قاعدة الشرط ومع عدمها لم يبطل لانه حق على انا نقول ان المعلوم من قوله تم الا ان يكون تجارة عن تراض وكذا الاخبار والاجماع ان
رضى صاحب المال جزء سبب فلا يقع العقد بدونه وانه لم يكن الرضى جزء لزم العلم بالصحة بدونه لو حصل الا انه لا ريب في انه ليس هناك
جزء اخر غير الايجاب والقبول كما انه ليس هنا التسليم شرط اخر فاذا حصل جميع ما يتوقف عليه فلو لم يكن الرضى جزء لزم صحته بدونه
وليس ان لم يتوقف على امر اخر لزم القول بالصحة بالفعل قبل وجود الرضى وان توقف على امر اخر لزم حين الرضى لزم عدم
كاشفيته وهو خبر وقد دفعه بما ذكرناه واما الثاني فانه لولا الكشف لزم تاثير المعدوم في الموجود لان العقد حال الاجازة عدم
والجواب ان علل الشرع معرفات للاحكام وعلامات لها لا مؤثرات حقيقية فلا يمتنع تعريفها للاحكام المترتبة على الامور المعدومة
مع انا لم نقل ان تاثير الاجازة في العقد بل في الامر المترتب عليه وهو نقل الملك وهذا بعد تمام السبب يجب ان يكون موجودا
الثالث ان مقتضى نشأ العقد مقارنة مفاده له فلم ولا الاجازة امر خارج عنه فاثرها الكشف عن الرضى بما وقع سابقا الرابع انه لو
بالعوض على الاصل صحة الفضولي فكذا ايتمل بها مع تأثيره من حينه من اول العقد الاجازة الخامس ان تم قوله لعروة بارك الله لك
في صفقة يمينك يفيد مضيه حين الصفقة السادس ان خبر الوليدة حيث لم يرجع السيد عليه بعد الامضاء الذي هو اجازة عند تحقق نيرها
السابع تم خبر اجازة النكاح الجائز بعد موت الاخير تحقيق هذه الوجوه موافقا لما سمع من الاشهرية الحكمية والاكثرية
فانها تفيدها قوة سيما يرجع من النقل برأيه او رواية كالملكية الاربعة الاخيرة ولا سيما الاخير فانه في نفسه صحيح السند منفي
بين الاصحاب كلهم فيما اعلم على وجه لا يتم الا على الكشف فانه وارد في تزويج الصغير من متفق لما اذا مات احدهما بعد بلوغه واجاز
ثم بلغ الاخر واجاز ورث منه الاخر او مثله يتم على طريق الكشف فان من المعلوم ان موت احد المتعاقدين قبل القبول
يبطل العقد فلو كانت الاجازة سببا ونا قلنا لما منع القول بالارث منه بعد موته احتج القائلون تارة بالاصل وتارة بالخبر ومن
بعد مضاد ومنها الشيء من ادلة اهل الكشف واخرى بان الاجازة اما جزء او شرط في قبول المحل اثر فعل الفاعل واجيب
بعدم الخطا قدح الاصل ومنها ما يمنع المعرف لجواز ان يكون علامة على تمامية العقد واعتباره في نظر الشارع بقي الكلام في ثمرة
ان الثمرة في هذا الخلاف تظهر في امور منها النماء الحاصل بين العقد والاجازة فعلى الكشف للمشتري وعلى النقل للبائع ولكن قريبة
اخر فقالوا ان النماء المنفصل الحاصل بين العقد والاجازة من المبيع للمشتري ونماء الثمن المعين للبائع ان جعلناها كاشفة وبالعكس لو
جعلناها ناقلة فيما اذا المجيز هو عليه ان يكون نماء المبيع كلها ثم واما الثمن فلا لانه انتقل عن المشتري من حين
بقبوله وتصرف المشتري في ملكه لا يتوقف على اجازة غيره وفيه ما لا يخفى فان قبول انتقاله متعلق فلا يكشف قابلية الجزء او
الاجازة او عدمها ومنها انه على الكشف ليس للمشتري فسخ قبل الاجازة ومنها انه لو انسلخت قابلية الملك عن احدهما بموته قبل
الاخر او بعروض ما يبطل منه البيع لو كان ثابتا قبل البيع كالكفر مع كون المبيع مصحفا او مسلما فعلى القول بالكشف يصح وعلى القول

بالنقل

بالنقل فسد ويمكن المنع من هذه الثمرة على تقدير انه شرط في الاجازة ما يشترط في العقد ومنها انه لو انسلخت قابلية المنقول
بتلف او انقلاب الى النجس او تنجس بالملاقاة فعلى الاول يصح وعلى الثاني فسد الا في الاخير ما لا يخفى واو مع ترتب ما يتعلق
بالعقود والنذور والايمان ومن الامور المبحوث عنها في تحقيق الاجازة ان المالك تتبع العقود وعاينه مصلحته فتخير ما شاء منها حجا
ذكره العلامة ومن تاخر عنه في النهاية والتذكرة والقواعد والايضاح والدروس وجامع المقاصد والشهيد والروضة وغيرهم لكن
في الايضاح والدروس وجامع المقاصد والشرح والروضة وغيرهم تقييده بالمتن ان الاجازة تعلقت بالمبيع فتم و
خاصة وفي الثمن ينعكس واعترض عليها الفاضلان بان في الدليل مستقيم قلت ولا بد من نقل تمام عبارة جامع المقاصد [illegible]
لما قال قدس سره فان اجاز عقدا من العقود على المغصوب كما لو باعه بفرس ثم [illegible] باعتبار اختلاف الاثمان [illegible]
ما قبله من العقود ولان صحته بالاجازة تقتضي كونه المبيع باقيا في ملكه ونفاذه مع ملكه ينافي صحة شيء من العقود السابقة
لو وقع شيء منها لخروج المبيع عن ملكه فلم تؤثر اجازة غيره واما ما بعده من العقود فيبني على ان الاجازة كاشفة او ناقلة فان قلنا
لزم ما بعده لتسلسل وقوع تصرفه في ملكه وان قلنا بالثاني يجري فيه ثلاثة اوجه احدها البطلان لتعذر الاجازة لانحصارها في
المغصوب منه وقد خرج عن ملكه الثاني ان العقد من حينه توقف على اجازة المتصرف جميعا الثالث تصرف في قبضه اجازته ولو ترتبت
العقود على ثمن المغصوب كما لو بيع السيف بفرس ثم الفرس بحمار ثم الدابة بعصا ثم العصا بعبد ابهم فان الحكم ينعكس لو اجاز
منها فان ما قبله يصح ويقف ما بعده على الاجازة كالفضولي كما لو اجاز بيع الحمار بالعبد فان اجازته انما تعقد بها شرعا ان يكون
مالكا للاخير وانما يكون مالكا لها اذا وقع ان لو ملكه ما قبل في مقابلها وهو الفرس وانما يملك على هذا التقدير اذا ملك السيف
بيع السيف فيجب الحكم بصحة ذلك على الكلام المسلم مع الوجه الذي يكون مقتضا به شرعا واعلم ان هذا مما يستقيم اذا جرت العقود على العوض
هو الثمن ثم على ثمنه فلو جرت على الثمن خاصة كما لو بيع [illegible] فاجاز العقد الاول فان ذلك العقد يصح ويبطل ما قبله لا العقد
بالمغصوب بالسيف فيما بعد ذلك العقد الا وجه التشكيك [illegible]
الثمن بعقد الجاني [illegible] ما بعده دون ما قبله [illegible] على عكس مستقيم [illegible]
الثمن بما ذكرناه الثالث [illegible] عدم الاجازة دون [illegible]
لاسم انتهى كلام جامع المقاصد [illegible] ان الاجازة [illegible]
من جميع ما سبق على الاجازة والاخر [illegible]
متى كانت العقود متعاقبة على عين واحدة ثمنا او مثمنا او مختلفا فلا ريب ان اجازة [illegible]
مبال الغير قالمة بان اجازة الاول تقتضي اجازة ما بعده [illegible]
العقود في محلها من الملك الحاصل بالاجازة كما هو واضح هذا انما يتم على القول بالكشف واما على القول بالنقل فيحتمل وجهها الثلاثة ذكرها
من سمع الاسناد [illegible] احدها البطلان [illegible]
الاجازة [illegible] المتوقف على الاجازة [illegible]
الدليل على هذه الحكمة [illegible] وقع العقد عليهما او لا وان اجازة العقد الواقع عليها [illegible]
فاما الاجازة [illegible] فلا تقتضي صحة [illegible] اجازة [illegible]

من العقود فان حاشيته منها رجع عن القسمين متى كانت العقود مترتبة فيتر على الحال الواحد فاجازة العاقد لا ينفي الا باجازة
اخرى واجازة الثاني تقتضي باجازة العاقد معا على نحو حكم مقدمة ما لا يتم الا به الا برده فان كتبنا بطلق اجمعا فقلنا بان حكم
المقدمة مستفاد من اللفظ فلا اشكال وينبغي ملاحظة اقسام البيع الفضولي والنظر في احكامها لاختلافها باختلاف الاقسام واحسن
ما اشار اليه لنا استيفاء للاقسام واتمها الى الاحكام ما قاله الاستاد بشارة ومن اراد استيفاء الاقسام لتنبيه رجعية معرفة الاحكام
فلم يعلم ان العقد والعاقد والمتعلق كالعوضية ومقابلها والجهة معلومة قابلية في الجميع او في البعض او لا اما واحدة او متعددة
او مختلفة ثم العقود المتعددة اما مجتمعة او مترتبة موافقة في الاقتضاء شروطا او شروطا وعقودا او مختلفة ثم العاقد اما
ان يعقد لنفسه او للمالك او لغيرهما او المركب منهم ثم الاجازة اما متحدة او متعددة او مختلفة من متحد او من متعدد او
مختلفة مرتبا او دفعة او مختلفة معلومة التابع في الكل او البعض او لا متعلقة بالجميع او البعض المعين او المتعين شخصيا او كليا
او مرددا مع الكشف او النقل لا خير في الذمن الاقسام ومن لاحظ النظر حقه لم يخف عليه شيء من الاحكام كل ذلك مع عدم المانع اما لو
حصل مانع في بعضها كبيع مسلم او القران الى كافر لم ثبوت الاجازة فيه وكلامه على نحو ما بعد اشهر الكلام على مقاسه ومنها انه على الاجازة فلو
ارتد من بيع بعد العقدام لا يثابها الا الولد يصح في المدرس والشفيع واساقي والزيادات بالاثاث وهو الاظهر لعدم مقتضى
الاول في صحة الحكم والوه بعضهم ان يتقوى صحة في العبارة ان يقول الاجرة فانه امر عن الفسخ فلو قابلها لم اجاز بعد ذلك فلا اثر
ولك لو ثم لم اربق فانه لا اجاز في الوقت بعد ذلك وكذا الفعل مشروع في الوقف ومشروع وقد منع بعض ما فقاه التحويل فيما حمل
على القواعد في باب النكاح ونبه الفصل جملة من الاجباد وكما الائمة وقد سمعت عن الوالد كلهم في باب الوكالة خالف ذلك
سهل بعد وضوح الدليل ومنها انه اشتراط ابو حنيفة ان يكون للعقد الفضولي مجيز حال وقوعه الا لم يكن يجيع البيع الاطلاع في اجازة
وعدمها عليه لكنه في كلام ابي حنيفة ما ورد فيه امكان لو جميع البيع وهو من اعلام المسلمين قواعده وان حمل اجماع الا مكان
فاخر عبارته البيع في الهداية والنقاد والكوكب انه لا يجوز شرطا وهو المحكي عن ابن المتوج واستشكل صريحا في نهاية الاحكام وفي
جمع شياطة الانهاج ولا في تعليق الارشاد عن التنيسة من شيبان بعض الجمهور واعترض على العلامة في هذه المسألة لسقوطها في
لانه يعتقد وجود الامام ثم في كل زمان وهو مما لا يقول به فاجابه بانه اراد هي نية الحال يكين الاطلاع على اجازته ويتعذر
اجازة الامام لاستناده الى نفاسه قلت وذكر الفخر والكركي ان هذا الفرع انما يتأتى على مذهب الاشاعرة واما على ترتيب افق
صورة واحدة وهو بيع مال الطفل على خلاف المصلحة انتهى ولحق بعدم الاشتراط فلو باع اجنبي شرعا مال الطفل قبل البلوغ
واجاز نفعه لنا ما ذكروه في باب النكاح من انه لو زوج الفضوليان الصغيرين الذين لا ولي لهما صح وان اوقف عقد الفضولي
الكتاب والسنة وفيه اشار الى ابن البيوع الاسمية الى عدم اشتراط مجيز بالكلية حيث مضى بعدان الجيز عليه لكلمة فيما عهد
ما له المجير عليه فيها او وقفه او وهب او اعتق انه كالعضولي فلا تباع هذه الاشيا التي بايعها في عين عنها بل تؤخر فان ورقها
بال عن نمائها في زيادة قيمة او لا بد من بعض المتبايعين نقلا بعده والا تلف وكان وفاء المال كالاجازة ونحوه كان وقد امتنع الغاية
بانه مع عدم من اهلية الاجازة بكون صحة العقد متعذرة في الحال واذا امتنع في زمان ما امتنع دائما وبعبارة اخرى ان الاجازة مع
الخبر حال العقد تجعل العقد والعاقد محلا وبدونه يقع لغوا وبما فيه من الضرر على المشتري لا امتناع تصرفه في العين لامكان عدم
الاجازة وعدم تحقق المقتضي وفي الثمن لامكان الاجازة فيكون قد خرج عن ملكه والجواب انه لا يشترط اقتران الاجازة بالعقد

يحوز تأخرها زمانا طويلا كما اذا كان بعيدا يمنع الوصول اليه ابدا او كان مجنونا لا يرجى زوال الجنون فان العقد لا يكون باطلا
كله على تقدير بقائه ولم يشترط كون العقد له مجيزا في الحال على ظاهرهم وتدبر له منها اشتراط امكان الاجازة بوجود المصلحة حين
فتفرع عليه انه لو حصلت المصلحة بعده وبين الاجازة لم توثر وبان في نفع المانع حين العقد ثم يتفرع عليه انه لو اشترى الفضولي
مسلما او مصحفا لم يؤثر فلو كان اسلم قبل الاجازة فيكون حاصل الفرض انه متى فقد شرطا حين العقد ثم وجد او وجد مانع حين
ثم ارتفع لم تؤثر الاجازة شيئا كذا افهم الاستاد من العبارة ولي الفهم والحكم بحث واضح نعم قد يلحق البيع واجاب فيها الحكم
يلحق بهذه المسائل ما لو باع الفضولي عين كال ثالث ثم نقص بحيوة ونحوه فنزلوا الفضولي او غيره فاجاز وما اذا مات
الفضولي او غيره وليا للموت او بلغ وبلوغ رتبة الاجتهاد او وكيلا عن المالك او من وليا او امرنفه عنه فعلا
حرا او اجر حلو كما فملكه اخر واجاز المعنى ان ما يتعلق الاجازة فيه من لم يكن من اهلها سابقا ونحو ما اذا
عقد عن محرم نكاحا فاجاز محلا او باع عند صيد لك او باع مسلم خمرا فاجاز مرتدا الى اخر ما ذكر ومنها انه
الكاملة فلو وبدليله يقتضي عدم الفرق بين مسبوقية العقد بنهي المالك عنه مخالفا لبعضهم حيث اشترط في صحة عقد
عدم مسبوقيته بنهي المالك وهو ممنوع لعدم الدليل على ما ذكره من قاعدة او خبر ومنها انه لو قبض الفضولي الثمن وقع
المالك عنه اجازته والمقام اشتراط اجازة قبض الثمن على حيال انه واستحسنه الشهيد انه كان الثمن في الذمة وهو الظاهر
مع احتمال صحة ما القول العلامة لان اجازة بيع العين بالعين لا تقتضي باجازة قبض الثمن للعين متخصصة ولا تلازم
العلم بالقبض قبل الاجازة يقوى ما ذكره الشهيد وعليه ان المفهوم من عبارتهم والاطلاقات انه لو باع رجل مال رجل الاخر فضولي
ثم مات المشتري قبل بلوغ الخبر لصاحب المال فلما بلغه اجاز البيع كان لازما واستفادة ذلك من اطلاقاتهم الجمع على اللزوم بالاجازة
لا يصح التقرير وانما باقي عبارتهم نحو كلامهم في باب النكاح فيما اذا عقد الفضولي على الصغيرين ومات احدهما بعد البلوغ
وكلامهم في تتبع بيع المغصوب حيث قالوا لو باع رجل مال رجل فضولي ثم مات المشتري قبل بلوغ الخبر لصاحب المال فلما بلغه
البيع كان لازما وكلامهم في باب الغصب والوكالة حيث يجوز بموت صاحب المال والوكيل المغيرة لاحد ما يقف عليه التتبع البيع
مع ان الاجازة تأملة في البلاد في بعض العقود ولا يكفي في اجازة المالك او من اليه الامر سكوته مع العلم بالعقد فعلا من غير
مع حضور العقد فعلا من غيره عند الا بدية في اللفظ او العلم بها وليس في العبارة ما يدل على الابدية لا الاولى بل ربما يظهر الثانية
في الاكتفاء بالارث ولعله لعدم صراحة السكوت بالرضى كما حكي في التذكرة ذلك عن علمائنا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه فقيها او
وصاحبها حاضر ساكت فكذا حكم الغايب قال علماؤنا واكثر اهل العلم وعبارتها القواعد والشيخ كعبارة الكتاب مع احتمال الاخرى
بل لا بد من لفظ يدل عليها كما انها لا البيع في استقرار الاشعة الحزين لو باع الفضولي وصاحب السلعة ساكت لم يلزم البيع وكان
حاصل وفي نهاية الاحكام لا يكفي في الاجازة والتقدم حضور المالك ساكتا وفي الارشاد ولا يكفي السكوت ساكتا فيه المغير
من حال ثم وهي كما نرى كعبارة الكتاب في عدم دلالتها على لا بدية اللفظ خلافا للعجيج جامعه وفي اخرى في لا بدية ذلك ونقلنا
ان المتفق لتقريبهم صحة بيع الفضولي بانه عقد صدر من مانع لم يفقد سوى الرضى واذا حصل تم من جميع الوجوه ان لا يشترط ازيد من العلم
بالرضى فاذا حصل العلم به يقينا كفى لصحة البيع والتعرف منه وهو حاجة الى التصريح وقد عرفت ما قدمنا من الكلام عليه من عدم
العلم بالرضى غالبا الا بالكلام لان السكوت في نفسه اعم من الرضى المعتبرة الاجازة والعام لا يفيد الخاص والتعليل بانها كالبيع

في استقرار الملك كما سيجيء عليل ويؤيده ما ذكرنا الاصل المستفاد من العمومات صحيح المروي بعد طرق فيها الصحيح جاء رجل الى
ابي عبد الله عليه السلام فقال اني كنت مملوكا لقوم واني تزوجت بامرأة حرة بغير اذن مولاي ثم اعتقوني بعد ذلك فاجدد نكاحي اياها
حين اعتقت فقال له اكانوا علموا انك تزوجت امرأة وانت مملوك لهم فقال نعم وسكتوا عني ولم يغيروا علي فقال سكوتهم بعد
علمهم اقرار منهم اثبت على نكاحك الاول ونحوه غيره وهما اشهر بين الاصحاب مع ان سكوت البكر يعد علما بالعقد عليها كما في
في العقد واذا ثبت ذلك في النكاح مع شدة الاحتياط فيه يثبت في غيره بطريق اولى وما قالوه من انه لو وجد الا
كان العقد له اذ لو فرض هذا ولا معنى للاستدلال على اشتراط الكلام بعمومها انما يحرم الكلام وانما يحلل الكلام في مقابلة ما
ذكرناه مع انه في غير الشروط ونعم اذا توقف العلم بالرضا على الكلام فيها يتعين ذلك لكن مع هذا فالاحتياط بالكلام
اولى استصحابا لعدم اللزوم ولامكان القدح بالاولوية المستفادة من سكوت البكر بالفرق بين النكاح وغيره في شدة الحيا
هنالك بعدمه هنا تبرأ الكلام او مشترطا اللفظ بشرط قيام اشارة الاخرس وشبهها مقام اللفظ لا انه لا يزيد ولا القصد
لكنهم لا يشترطون صيغة مخصوصة كما عرفت ونحوها خلافا لما توهمه بعضهم **الاول انه لا تتعين الاجازة**
من احد مخصوص كما اشرنا اليه ومنه فلو اجاز بعض موالاه او وكيل فضولا او كان معتقدا للعقد
عن نفسه او اجاز من غير ... لكن حيث تقع فضولية على الاجازة اخرى الثاني انه لا يشترط الفور ويتعلق الاجازة
مطلقا ولا مشتملا ولو لم يعتقد الايجاب او احدهما بيع ولا اجازة فاجازها دفعة واحدة تم وكذا لو اجاز احدهما
منها او سكوت الثاني او متعدد ما اجازه دون الاخر كل هذا من غير فرق بين ان تتعدد العقود الحاصلة مغيرة
او متعا فيه من عاقد واحد او متعدد مع معقود عليه واحد او متعدد ولا يفتقر تكثير الاجازة مرتبة بترتيب العقود الحاصلة او
الثالث انه لو كانت عين واحدة وعقد فيها عقود متعددة بان بيعت فضولا من اثنين او اكثر دفعة او متعاقبا
من عاقد واحد او اكثر فحصلت الاجازة للكل دفعة بطلت في الكل حتى لو جمع بين العقد والترتيب الفعلي لم ينفع ونحوه كان
اجزت هنا فيها فيما مثلا لان من اهل الامر ... ذلك غير تاسد لذلك احتمل البطلان بالتاخر واما الترتيب بالاول ولا
انه لا يؤثر في الصحة بل الا ان تقوم قرينة على انها كالفاظ فتكون بحكمها هذا كله اذا اجاز من له الامر وسكت فان
ورد عقده وفسخه وكان المال باقيا بعينه في يد المشتري بعينه ان كان في يد البايع الفضولي بلفظ او ما يفيد كفسخت ورددت
لا بالسكوت راضيا او مغضبا ولا بقول لا اجيز او لم اجز الا مع قضاء بحرف ولا بغيرهما مما لا دلالة فيه على الفسخ بطل
العقد ولا يؤثر الاجازة بعد كما تقدم كان له الرجوع على البايع لاستقرار يده وحيلولته فيلزمه ما اخذها من المشتري ورده اليه
او بذل الموهون الحاصل اذ التوقف الحاصل على مضي زمان طويل فيتوقف ردها استرده لانه لا يجمع بين العوض والمعوض وقضية خطاب الرد
ان يكون مخاطبا ببذل ما يتوقف الرد عليه ولو ازداد صح الرد اضعافا ما لم يجحف فان اجحف فاشكال ومع الامتناع يرجع الى ...
المثلي والقيمة في قيمي على الاتلف وكان له انتزاعه ايضا من المشتري مثلا وانتزاع نمائه متصلا ومنفصلا وعوض منافعه المستوفاة
وغير المستوفاة مع قيمته ان تلف في ... او مثله على الوجه المتقدم في وقت الغصب ويرجع المشتري مع ... يرجع عليه بالعين وعوض المنافع
جامع الثمن ... المشتري قيمة العين بعينه مع بقائه وبمثله مثليا وقيمته قيميا على الخلاف كحقيقة ضمان القيمي ويما اغترمه بسبب العين مما
لم يكن في مقابلته نفع ... او عوض عن اجرة على عمل او نفقة على ... او حيوان لم يحصل نفعها او ما زاد عن ... مقدار

النفع اوماء تالف فاتلف من اجنبي فحينئذ لا يريد الرجوع عليها ومنها او ارش جناية مملوك او حيوان او قيمة شجر افسده قلعه او لغرس
حفر او طم او بناء هدم او شق انهار او حفر ابار او غيرها مما تلف بذلك وفي الرجوع على المشتري بما ذكر في الجملة عبارات لا يعجب
فطفقت به قواعدهم وشرحت به عمومات رواياتهم مثل ان الناس مسلطون على اموالهم ما لم يخرج عن حكم ... شرعي وليس بحلال
منه لعدم الاجازة القاطعة او كاشفة وان من اتلف شيئا فعليه ضمانه وخصوص خبر زرارة كالصحيح بوجود صفوان في سنده
في قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل اشترى جارية من سوق المسلمين فخرج بها الى ارضه فولدت منه اولادا ثم اتاها من يزعم انها له واقام
بينة انها له بيعت في بقيض ولده ويدفع اليه الجارية ويعوضه قيمة ما اصاب من لبنها وخدمتها وفي خبر اخر باق انه يأخذه قيمة الولد في
خبر زريق المروي في المجالس فقلت له ان يأخذ منك ما اخذت من الغلة من ثمن الثمار وكلما كان مرسوما في المعيشة يوم اشتريتها
واما رجوع المشتري على البايع بالثمن فسياتي تفصيله ان شاء الله واما رجوعه بما اغترمه بالتالف مع العين فلا جماع محصلا في الظاهر ومنقول
صريحا في شرح الارشاد للفخر وظاهر في شرح الكفاية والرياض لكنهم قيدوه بما اذا لم يحصل له في مقابلته نفع فاما حصل في ذلك
مقابلته في المبسوط في موضع منه وفي الخلاف والمهذب و... الراوي ومع هذا كيف لو قوى انه لا يرجع به وفي التنقيح اخرى من المبسوط والمختلف
النافع والايضاح وشرح الارشاد للفخر والدروس وجامع المقاصد والمسالك والروضة ومجمع البرهان انه يرجع به وفي
ان عليه العقود ولنبه الى العقد علمائنا وهو قضية اطلاق ... وسكت في التذكرة والارشاد على نقل القولين فقط من غير
التوقف كالظاهر من العزو حيث قطع قوله لا يرجع في غصب النافع والتبصرة والمهذب البارع والشرح والكفاية ولعل الاقوى
الرجوع اليهم على البايع ويدل على هذا التقوي لانه هو الذي غره في الاقدام على انه مجاني بغير عوض فيدخل تحت الغرور والضرر
فيتقيد كلما دل على ان المغرور يرجع على من غره ولا ضرر ولا ضرار واعظم من هذا وقد اقدم على انه لا يعطي شيئا بحيث البيع ولعله
لو علم انه ليس له لم ينتفع به فلم يسكن بالاجرة ولا شرب بقيمة لبنه وما ذلك الا بمنزلة ما لو قدم اليه طعام الغير فاكله
جاهلا وبهذا ينقطع ما استند اليه القائلون بعدم الرجوع من انه لما حصل له نفع وحصل عنده عوضه كان سكنى الدار او شرابها
ويشرب اللبن بمنزلة الماخوذ باجازة او بيع فلم يحصل عليه غرر معا قال الى الاصل فانك خبير بان ما ذكرنا قاطع لهذا
اذا انضم اليه موافقته للعدل وخبر جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يشتري الجارية من السوق فيولدها ثم يجيء مستحق الجارية
فقال يأخذ الجارية المستحق ويدفع اليه المبتاع قيمة الولد ويرجع على من باعه بثمن الجارية وقيمة الولد التي اخذت منه ومما قيمة
التي اعطاها لا انه نفعت ولده لانه عوض قيمة النفع الحاصل بالحر ... اذا عرفت هذا اظهر لك ما فيما عن المحقق الاردبيلي من انه
المشتري على البايع لشيء سوى الثمن واستشكل فيه ان الى انه لم يذكر في ... خبر زريق مع انه في مقام بيانه وانت خبير بان الامام
كان جوابه فيما وقع السؤال عنه ... الا في تخليص نفسه وبراءة ذمته من حق مالك الشيء المعلوم انه لو لم يسأله ثانيا وفيما
مع جوابه الاول او بما اقتصر عليه فقول السبل الثاني الا في المعيشة عليه كلا لا يقول ذلك احد وعمل الماخوذة اليه هذا وقد
يعني فيقيس كيفما صنع في ان يرجع بما الموته الورثة وقدم لعيشه الحاجتها وتخرج عليك عنه اولى فاذا فعلت ذلك فله ان يكون
بغير هذا قال فقلت له ان يأخذ منك ما اخذت من الغلة ثم اخذ يسأله عن حال ما احدث فيها من بناء او عمارة ولا باس على المحدث في
بعيد ان عرفت طريقته بالرغبة في قلة الاسماء والتشنيع عليهم فان اراد كان قاصرا على الاخبار فهذا خبر جميل لم فيه هو
وكيف يصلح ... طريقة الاعراض عنه المجبور بفتوى اتفاقهم ... المراد منه ... فقد ... ولا بد من تقييد رجوع المشتري بما اذا

بالمال انه لغير البايع مع علم البايع وجهله او ادعى البايع ان المالك اذن له او الولي او الولاية على المال او الوكالة عنه او اظهر ما يفيد
سلطانه كتصرفه المؤذن به كالاذن ونحوه حتى يكون معذورا والان لغيره الموجب للرجوع انما يتحقق لا [illegible] ويتفرع عليه انه اذا كان الغاصب
واحدا استقل بالضمان وان تعدد كان بينهم [illegible] او اكثر بان كل واحد جزء [illegible] اشتراك الكل في الضمان ولو كان كل واحد
سببا تاما فكل كالو تعدد [illegible] الاصالة او الولاية او الوكالة او اختلفا في الذمي مع احتمال التخيير بين الرجوع على الكل والرجوع
ايهم شاء ولو اختص احدهما [illegible] في البيع بالاقرار [illegible] وان لم يكن المشتري [illegible] قادحا في انه مال الغير ولا اذن فيه لم يرجع
المشتري بما في مقابلته نفع ام لا لانه لم يغرر [illegible] بحكم الفرق بل هو غاصب بحكم الغاصب [illegible] في التذكرة ولا ينافيه كما
توهم الحكم بصحة الفضولي بان يقال انما [illegible] الحكم بصحة ما يترتب عليه من التصرف وانه لا [illegible] مع بطلان ما يترتب عليه الحكم
فاسد مع عدم الاجازة لان الحكم بالصحة [illegible] عدم سلب العبارة وان [illegible] على الاجازة وهذا [illegible] جواز
التصرف [illegible] ولا [illegible] العقد لم [illegible] المالك [illegible] واما [illegible] فلا [illegible] تحقق الاجازة في المالك
المجوز [illegible] واما نقول انه مع الاجازة [illegible] بالشك [illegible] الا انه [illegible] وكذا الطلاق
الرجوع فانه [illegible] الغاصب [illegible] البيع الفضولي [illegible] اذا عرفت هذا فاعلم ان هذا التفصيل في الرجوع
بين العلم والجهل بالنسبة الى [illegible] ولنا بالنسبة [illegible] فظاهر العبارة الرجوع [illegible] البايع [illegible] وجوده مع
البايع او لم يعلم او [illegible] كما هو [illegible] القواعد [illegible] والتذكرة [illegible] من القواعد [illegible] الاحكام و[illegible]
الارشاد [illegible] والدروس [illegible] وجامع المقاصد [illegible] والروضة والكفاية [illegible] مع العلم بالغصب [illegible]
الفضولية [illegible] التذكرة لو كان عالما [illegible] مع [illegible] عند علمائنا [illegible] الاجماع [illegible]
ونحوه ما في نهاية الاحكام [illegible] علمائنا [illegible] ولا [illegible] على علمائنا [illegible] المشتري الرجوع على الغاصب [illegible] القول
في ذلك [illegible] التلخيص [illegible] الاصحاب [illegible] مقام آخر [illegible] عدم الرجوع مع بقاء العين [illegible] الاصحاب [illegible]
[illegible] وفي مقام آخر [illegible] الى الكثير منهم [illegible] استرداده العين [illegible] وان بقيت العين [illegible]
[illegible] الاصحاب كما [illegible] في الروضة [illegible] وفي [illegible] الاكثر [illegible] الى الجمهور وكذا [illegible]
اذا تمهد هذا فنقول ان القواعد [illegible] تقتضي الضمان مع [illegible] البقاء [illegible] فلانه مال [illegible]
[illegible] والناس مسلطون على اموالهم واما الاول فلانه [illegible]
فلانه [illegible] واما [illegible] فلقاعدة الضمان [illegible] الحكم بالرجوع مع [illegible] الاجماع [illegible] والنقول [illegible]
[illegible] في شرح الارشاد [illegible] جامع المقاصد والشرح [illegible] الاصحاب [illegible] المشتري مطالبته [illegible]
وفي [illegible] التذكرة [illegible] الجواهر [illegible] في بعض تحقيقاته [illegible] الرجوع [illegible]
عن [illegible] الروضتين اذا كان متوقفا [illegible] الاجماع [illegible] ما في الرياض وهو ضعيف
للاجماع المؤيد بانه [illegible] مجانا [illegible] يكون كالهبة [illegible] وانه هو الذي [illegible]
بالاذن [illegible] البايع [illegible] شرعا [illegible] البايع [illegible]
ونحوه [illegible] بينهما [illegible] كما ذكرت [illegible] هذا [illegible] بالبيع

الاختلاف

الاختلاف في ضمان [illegible] وعرفت هنالك انهم ان [illegible] المقبوض بالعقد الفاسد
[illegible] وفي البيع الفضولي اذا لم يجز المالك [illegible]
[illegible] في كل ما علم هذا انه لو قلنا بالرجوع مع التلف فان كان الثمن تالف
[illegible] وثبوت الضمان [illegible] الرجوع مع بقاء [illegible] الدليل [illegible]
فالضمان بالمثل وان كان قيميا [illegible] بالرجوع مع بقاء [illegible]
[illegible] الضمان وهذه الاجماعات [illegible] فيه فلا يكون [illegible]
كالاجماع [illegible] التذكرة [illegible] الكتاب المذكور [illegible] العدم مع البقاء [illegible]
الاجماع على الاطلاق [illegible] والروضة والرياض ان [illegible] الاجماع في التذكرة
على عدم الرجوع مع التلف مع انه [illegible] مطلقة [illegible] التقييد [illegible] الاطلاق [illegible] الاجماع
التحليل [illegible] التقييد [illegible] فلا باس بالخروج [illegible] الرجوع [illegible]
انه مال [illegible] دفع في مقابلة ما لا يصلح للمقابلة [illegible] تجارة [illegible] ولا هبة [illegible]
[illegible] مقابلة شيء ولا [illegible] المال [illegible]
وتاييده [illegible] الرجوع [illegible] لم يتم اجماع [illegible]
[illegible] من الفضل [illegible] في التذكرة [illegible]
وجامع المقاصد والروضة والشرح [illegible] ولا [illegible]
الانتقال لان العقد الذي وقع كان باطلا [illegible] الشرح والروضة [illegible] بعدم الانتقال
الصحيح ما ذكر ان الاجماع الذي استند الينا [illegible] الانتقال
[illegible] ان يكون [illegible] الغاصب [illegible] في حال [illegible]
[illegible] ان يكون عدم جواز الرجوع [illegible] الغاصب [illegible]
[illegible] لم [illegible] مطالبته [illegible]
استحقاق [illegible] قيام الدليل [illegible] الاجماع [illegible] وانشاء في البيان [illegible]
[illegible] ما ذكرنا [illegible] الروضة [illegible] البايع [illegible] عدم رجوع المشتري [illegible] مال [illegible]
لو ثبتت في صورة عدم وقوع الاجازة [illegible] تحريم تصرف البايع في الثمن
عدم رجوع البايع في الثمن [illegible] المشتري [illegible] تحريم [illegible] مال [illegible]
[illegible] مع جواز تصرف البايع في الثمن عند القائلين بالاباحة [illegible] مال الغير [illegible]
كان المراد انه لا يمتنع تحريم تصرف البايع في الثمن مع عدم جواز رجوع المشتري [illegible]
لا [illegible] كيف [illegible] الصورة [illegible] الروضة [illegible] احدهما
ان غاية ما [illegible] جواز رجوع المشتري [illegible] البايع
[illegible] مطالبته [illegible] البايع مشغولة [illegible] المشتري او [illegible]

على محمل بعيد الثاني أن ثمرة الاجازة إن بيع الغاصب من نفسه مع الفضولي وقد تقدم اشكاله مع تفصيل […] على ذلك لا فرق في بيع
الغاصب بين أن يقصد البيع لنفسه أو للمالك ولهما على وجه الاشاعة أو التوزيع لما تقدم من شمول أدلة الحكم عليه […]
وليس فيه إلا أن الملك من مقومات العقد مع انحصار […] في جهة حقيقية بين قصد المالك وقصد المجيز ولو اجازه مع العقد لنفسه نحو […]
احتمل رجوعه إلى […] ومع عدم كفى له اشتراء […] لنفسه كذلك أو أما مع قصد الغاصب عليك نفسه ثم البيع فلا […] في جهة الثالث
وقد استشكل العلامة في القواعد اشتراط علم المشتري بالغصب ودفع الثمن إلى البائع ودفع الثمن إلى المشتري فهل يدخل ذلك تحت
الفضولي أم لا ومنشأ الاشكال إما من جهة احتمال […] الثمن والمثمن مع الدفع والاعراض فلا يكون العقد فيه إلا من تصرف
ولا يدخل في الفضولي ولا يكون للاجازة تأثير واحتمال عدم […] التسليط يقتضي نقل الملك ما لم يكن ناقل شرعي وقد فرق […]
بين البقاء والتلف وبين القول بالكشف والنقل وجه وإما من جهة أن العقد يستدعي قصدا ولا قصد مع العلم وقصد المالك قام
مقام قصد الفضولي أو الغاصب في البيع وليس للمشتري لنفسه من يقوم مقامه فلا يجتمع بحال دفع الثمن ويرجع إلى الأصل الفضولي
والغاصب من جهة أن قصد النقل العرفي يجزي كما تقدم وقد عرفت أن أدلة الفضولي واقعة لهذا الاشكال كما أن ما قربناه […]
واقع لاستشكال بعضهم في خصوص الاجازة مع تفصيل البيع وقد أخرج الكركي في جامع المقاصد على العلامة […] بأن الاجماع
عدم الفرق بين علم بالغصب وعدمه بأن يقال إن للمشتري استعادة الثمن مع بقاء عينه لعدم خروجه عن ملكه […]
المعقود قال ولا يجوز له التصرف فيه ولا صحة أن سلطه عليه لا ينافي كونه عوضا يقتضي عقد البيع إذ لو وقع […] العقد
الفضولي لمن أوقعه فضولا لم يكن فائدة في ثبوت الاجازة […] في مقابلته لنفسه وغيره أن الاخبار
الظاهرة في البطلان […] هذا المورد ولا […] منها البطلان […] مع عدم العلم كما فيه إلا أنه ليس ظاهرها ثانيا أنه إنما أن يكون قد
أباح له التصرف فيه وسلطه عليه عن ترتب الاجازة المالك بل لا محل لها أو يكون متوقعا لها […] كيف لا ينافي كونه
عوضا قال وما الفرق في بيعه وبين الفضولي وأنه لا أثر في الفضولي لم يجد […] بل دفعه متوقعا لكونه عوضا عن المبيع فيكون مضمونا
عليه بخلاف ما نحن فيه فإنه سلطه عليه وإباحته له مع علمه بعدم استحقاقه له […] فعل […] الاجازة كاشفة
نكون قد دلت حيث حصول […] الانتقال الثمن إلى المالك المجيز بالعقد فكيف تؤثر فيها إباحة المشتري للغاصب بعد العقد تقدما
أو تسليطا قال فتجويز تصرفه فيه عند الأصحاب إنما هو لكون العقد غير صحيح كما هو واقع ولا كلام […] انتهى وقد عرفت
ما يرد من أن تعيين المالك ليس من مقومات العقد وأن الاجازة […] قصد المجيز والمجاز […] وما يرجع إليه هذا البيع ولا
تقدير حيث ذكر العلامة في […] أنه لا يبطل رجوع المشتري الجاهل بادعاء الملكية البائع لأنه […] بظاهر […]
المشتري الجاهل إذا ادعى أن هذا المال مال زيد وقد باع فيه ثم حيث […] الغير لم يمنع قوله ذلك من الرجوع […]
في ادعائه ذلك مع الحكم المستند إلى اليد والتصرف عن دون معارض وإن كان يكون قوله ينافي استحقاق الرجوع خلافا […]
الاعلام عدم الرجوع لاعترافه بالحكم فلا يرجع على غير ظالمه وفصل […] فقال إن ادعى […] بالحكم قبل قيام بينة
الحال وإن ادعى ذلك بعد قيامها […] يحكم الحاكم فلا رجوع مع الأقوى […] فلا يمنع عليه قوة ما ذكرناه أولا تذنيب لو تلف العين
المغصوبة في يد المشتري أو بعضها […] أو كلا أو بعضا كان للمالك الرجوع على من شاء منهما […] في تعيين القيمة
فمن قائل بالرجوع بالقيمة على أعلى القيم من القبض إلى التلف أو إلى التسليم كما عليه جماعة […] لاجماع عليه […]

الاجماع

الاجماع المنقول المؤيد بوصف بعضهم […] بأنه الأشهر وبأنه أحوط […] شغل الذمة وبأن الغاصب مؤاخذ بالأشق […]
بمقتضى الحكمة وبأنه في المبسوط جميع الاحوال […] العين أو القيمة جميع القيم تعلق بها الخطاب فلا بد من قيمة تأتي على الجميع وبصحيحة
أبي ولاد […] إلى قصر ابن هبيرة ثم خالف […] إلى بغداد وسئل […] تلف البغل […]
فقال قيمة البغل يوم خالفته ثم سئل فإن أصاب البغل كسر أو دبر أو عقر فقال عليك قيمة ما بين الصحة والعيب يوم ترده عليه
مسلمة عن مقدار ما يلزمه من القيمة فقال في جملة ما قال يأتي صاحب البغل بشهود يشهدون أن قيمة البغل حين اكتراه كذا وكذا
فيلزمك ومن قائل بالرجوع بقيمة يوم الغصب كما عليه آخرون بل نسبه إلى الأكثر […] تعلق بالخطاب
بهما […] ولا أصل بقائها […] ومن قائل بالرجوع بقيمة يوم التلف وربما
نسب ذلك إلى الأكثر تارة وموصوفا بأنه الأشهر أخرى محتجين بأن […] الرجوع إلى العوض إنما استقر به وقبله لم يجب سوى رد العين
وهذا هو الأقوى كما تقدم تحقيقه في نظيره لأنه هو الموافق للقواعد […] والمعول عليه في الفتاوى […]
بعد ما سمعت من تقادم الشهادات الحكمية […] في الرهن دعوى قضاء لا أصل […] يوم القبض فإنها
لا محصل لها وأما الاحتجاج بالصحيح بما سمعت ففيه أن لفظ اليوم في قوله يوم خالفته جعل ظرفا للوجوب […]
دلالة على شيء ولو تعلق بالقيمة أفاد قيمة يوم الغصب […] من حيث […] إلا أنه […] ولفظة قوله يوم ترده عليه
إن علق بالوجوب فلا دلالة فيه كالأولى وإن علق بالقيمة أفاد قيمة يوم الرد فلا صراحة فيه في القائلين […]
وأضعف شيء ادعاء أن الجمع بين العبارتين […] بالقيمة […] فإنه ليس بمسلم وأما أصل بقاء الشيء فعارض بأصل البراءة مع
هذا الأصل في أصله غير مسلم لكن بالنسبة لما كان النقص فيه بسبب العين لا اختلاف السوق […] الذمة للأصل […]
أن […] هذا الخبر قاض بالتقويم في […] ولا قائل ببعضها أعلم فيكون شاهدا على أنه […] وقت التقويم
كله فيما لو كان […] للغير وكذا لو باع صفقة واحدة ما يملك حقيقة أو حكما وما لا يملك ومثله ما يملكه […] عليه سلطان
فيما يملك […] من عدم الاجازة مانع شرعي كلزوم الربا […] في أصل الحكم […]
[…] وسائر ما تأخر عنها […] الاجماع عليه في الرياض أن ظاهرهم الاجماع عليه قلت […] هو الحجة مضافا إلى العمومات
وخصوص صحيح محمد ابن الحسن الصفار في رجل باع قطاع أرضين […] حدود القرية […] إنما له […] هذه القرية […]
أرضين فهل يصلح للمشتري ذلك وإنما له بعض هذه القرية وقد أقر له بكلها فوقع عليه لا يجوز بيع ما لا يملك وقد وجب الشراء من […]
على ما يملك ولا […] جواز بيع ما لا يملك فإنه محمول كما تقدم مع عدم […] إذا عرفت هذا فاعلم
قضيتها […] الأدلة العامة كما صرح به […] وأما المقدس […] تقرير صحة الفضولي أن […]
أن المالك بطل العقد رأسا لأنه إنما حصل التراضي في العقد مع الجميع وحصوله في الكل لا يستلزم حصوله في البعض وأنت خبير بأن هذا […]
في […] في مقابلة الاجماع المنقول […] وعموم الوفاء بالعقد […] مأمور بالوفاء بالعقد
والعقد صحيح في نفسه لكنه غير لازم كما تقدم […] ومع اجازة المالك […] قبل ظهوره […] أن هذا العقد
بمنزلة عقود متعددة ولهذا لو رجع […] لا يبطل الا فيه وبالجملة لا أعلم […] سوى ما يحكى
هو من مذهب الشافعي مستدلا عليه بأن اللفظة الواحدة لا يتأتى تبعيضها وأنه إذا لم يتأت ذلك فإما أن يغلب الصحيح على الفاسد أو

بالعكس والثاني اولى لان تصحيح العقد في الفاسد ممتنع وابطاله في الصحيح ممتنع وبانه لو باع درهما بدرهمين او تبيع باختين
حكم بالفساد وبان يجعل المسمى يتوزع عليهما فلا يدري حصة كل واحد منهما حين العقد فيكون الثمن مجهولا وصار كما لو قال بعتك
هذا بما يقابله من الالف اذا وزعت عليه وعلى عبد فلان فانه لا يصح والجواب اما اجمالا فبان الاجماع منعقد كالاخبار على
الصحة واما تفصيلا فبان اللفظة الواحدة كثيرا ما يتبعض كما اذا قال اجاز زيد وعمرو وصادقا في احدهما كاذبا في
الاخر ونحوه ما اذا شهد عدل وفاسق واحد الدرهمين كاحد الاختين ليس باولى بالفساد من الاخر ولهذا افسدنا العقد
فيهما ولا كذلك صورة النزاع كما هو واضح والثمن لا تجهل في حال البيع لان المقصود في مقابلة الجميع بالجميع وسقوط البعض
يحصل جهولا فهو كما لو تلف بعض المبيع … سلمنا ذلك كله لكن الارتباط الذي ادعاه فان تم فانما يتم في
صورة الجهل لا مع العلم على احتمال انه لا يسلم له الا ما هو ملك للبائع لعدم الاجازة فان استدل الخصم بالضرر بتبعيض
الصفقة اجيب بانه مع العلم هو الذي اقدم على ضرر نفسه ومع الجهل فيندفع الضرر بما حصل من تبعيض الصفقة بالخيار جمعا بينها
في صحة العقود وبين ما دل على نفي الضرر والضرار من كتاب وسنة فان الادلة في صحة العقد مع انتفاء الضرر … الى البائع والمشتري
وقد يوهم الحديث … والرواية … على لزوم البيع المذكور في صورتي الجهل والعلم وهو خلاف ما استقر عليه الاصحاب من ثبوت
الخيار في صورة الاولى وهو غير بعيد فان غاية ما يفيده … قوله وقد وجب الشراء من البائع على ما يملك …
المشتري … وهو اعم من كون المشتري جاهلا او عالما ويرد عليه ان غاية … اللزوم من البائع و…
وهو غير مناف لما يقوله الاصحاب فانهم اتفقوا على لزوم البيع من طرف البائع ولا منافاة كما في البيع المشروط فيه الخيار لاحد
المتعاقدين … انه ادعى ان مدلول الرواية اعم من الجهل والعلم مع انه كما … في خصوص صورة الجهل …
اقرب … كما هو واضح ولو تقييد لما دل عليه لان غاية ما توهم العموم فامكن دعوى تخصيص في ثبوت الخيار عند الجهل
وكان الى العقد فيما لا يملك موقوفا على اجازة من له الامر مالكا او وليا او وكيلا على نحو ما تقدم لعموم ادلة الفضولي
فان اجاز نفذ البيع ولزم على الكشف اذ ليس … التوقف … للخيار سيما اذا طال الفصل بين العقد و
الاجازة اذا انتهى هذا فنقول اذا اجاز المالك فلا اشكال في الثمن على المشتري بل الذي عليه ان يدفع جميع الثمن
اليهما ثم هما ينظران التقسيط وكذا اذا لم يجز المالك … المشتري … للملك البائع فانه … التقسيط …
لا … لو قلنا ببطلان العقد فيما لا يملك من حيث … اختلفت عبارتهم في تقسيط الثمن اذا كان من ذوات القيم فالمحكي
في الكتاب … ويقسط الثمن بان يقوما جميعا اي مجتمعين بقيمة وقت البيع على القول بالكشف … الجميع
بقيمته … ثم يعاد ان تعرف قيمتهما فيقوم احدهما منفردا ويرجع على البائع ان قبض ثمنهما وكانا في ذمة المشتري …
يقبضه بحصته من الثمن اذا لم يجز المالك قال … في حاشيته على الكتاب … ان مراده انه يقوم احدهما منفردا
ثم ينسب الى المجموع ويؤخذ من الثمن بتلك النسبة لا ان يسقط الثمن بقدرها … لان …
قد تستوعب مجموع الثمن او تزيد عليه قلت ومن هنا تعرف ان … ابدال قوله ويرجع … بقوله ينسب … ويؤخذ
من الثمن بتلك النسبة … العبارة … ايهام … لو قوما بعشرة مثلا وقد اشتريا بخمسة …
البائع معا لان الخمسة … في مقابلته بالنظر الى التقويم فيجمع المشتري بين الثمن … وهو محال

في الشرع بل

في الشرع بل قد يستوجب المشتري ازيد مما بذله … كما ستسمع ذلك في عباراتهم وقد قلنا انهما يقومان ثم يقوم
احدهما ويسقط من الثمن في مقابلة الفاسد وقال الفاضل … في ايضاح … كذا اطلق الاصحاب وصورته ظاهرة وهي
ما اذا ابتاعهما مثلا باربعين فانهما يقومان جميعا مجتمعين ثم يقوم كل واحد على انفراده فكان احدهما بثلاثين والاخر
بعشرين فيعلم ان ذا العشرين … خمسان من اربعين وان ذا الثلاثين ثلاثة اخماس من اربعين وفيه نظر انتهى وقال
فانه باخذه بما يقسط عليه ونحوها ما في … حيث قيل في الاولين باخذه ويسقط من الثمن … في الاخير
الثمن عليهما وقال المحقق … ما يقع فيه البيع بما يخصه من الثمن الذي يقسط عليه كما اذا كان ثمنهما … وقيل
قيمة المملوك … فيرجع المشتري … الثمن انتهى … فقط الثمن عليهما بنسبة الماليين بان يقوما جميعا
ثم يقوم احدهما ونحوه عبارة نهاية الاحكام والتحرير وقال الكركي في عبارة الكتاب بعض القواعد … ثم يقوم
ويقسط قيمة المجموع المجتمعين ويؤخذ له بتلك النسبة من مجموع الثمن انتهى وفي الارشاد ويقسط المسمى على القيمتين وقال …
وطريق تقسيط المسمى على القيمتين ان يقوما جميعا معا ثم يقوم احدهما على انفراده وتنسب قيمته الى مجموع القيمتين و…
النسبة فيؤخذ بها من الثمن وانما وجب التقسيط كذلك دون التقسيط على القيمتين لامكان تفاوتهما فبتعدد التقسيط … اعتبار
وانما وجب تقويمهما ثم تقويم احدهما لجواز ان يكون الثمن ازيد من القيمة او انقص منها فلو اعتبر … قيمة واحدة …
من الثمن … الباقي وهو اقل من القيمة بكثير في صورة الزيادة وبالعكس في صورة النقصان ونحوه ما في جامع المقاصد …
بعد ان … التقسيط قال وانما قلنا يقومان مرة اخرى لانه لو … التقويم الاول ربما … القيمة بمثل ذلك التقويم او ازيد …
ان لا … في مقابلة الحر مثلا شيء او يبقى للبائع على المشتري شيء بتقدير ان يكون قيمة العبد ازيد وقال … الكفاية …
كلامهم في التقسيط … قلت ومراد الكل … من جميع عباراتهم انه لا يمكن تقسيط الثمن الذي يقابله على العينين
… فربما حصل التفاوت فيتعذر التقسيط … في الاعتبار … المملوك على الانفراد واختلاف
بقدر ما قوم … قيمته على الثمن جميعه فيبقى للبائع على المشتري شيء فيلزم ان يقوما … جميعا ثم يقوم
لتعرف نسبة قيمة كل واحد منهما الى قيمة المجموع فيعرف منه … من جميع الثمن فان قلت اذا قوما جميعا ثم قوم كل واحد
بانفراده فيجوز ان تزيد قيمتهما حال التفريق عن قيمة مجموعهما او تنقص عنها فان اعتبرنا قيمتهما المتفرقة فلا فائدة في
تقويم الجميع والا فلا فائدة في تقويمهما متفرقين وان قوم احدهما خاصة بعد تقويم الجميع فالنظر غير ظاهر بجواز ان
للاخر ما ينافيه او يكون قيمته منفردة انقص من الباقي قلت لعل كلامهم مبني على غلبة عدم زيادة قيمتهما حال …
او نقصانها عنها حال الاجتماع اذا لم يكن للاجتماع والانفراد مدخل في زيادة ولا نقيصة اصلا …
… مجموعها بمجموع القيمة … كل منهما … القيمة التي تقع … مع الاتفاق ومع اختلاف
والتقويم بلحاظ نسبتها الى القيمة فيؤخذ من الثمن بتلك النسبة وهذا كله واضح لا اشكال فيه فتوى ودليلا لكن الاشكال
في شيء اخر وهو انهم اطلقوا القول بتقويمهما مجتمعين ثم تقويم احدهما منفردا وهو مشكل لانه قد يكون …
الاجتماع مدخلية في زيادة القيمة اما من جانب احدهما او من الجانبين فعلى الاول لا بد من تقويمهما معا ويؤخذ …
بنسبته والنقص … من الثمن … فان تساويا … النسبة فتم الثمن بينهما وان اختلفا …

من جهة الانضمام اخذت قيمة الانفراد مع اضافة نصف ما زاد بالاجتماع وان اتحدا في قيمة الانفراد واختلفا في قيمة
الانضمام لوحظ الانفراد كلا مع ما يلحقه من جهة الاختلاف وفي مع الاطلاق فيهما تلاحظ قيمة كل مع ما ينسب اليه من جهة الاجتماع ثم
يؤخذ من الثمن بتلك النسبة ولو زادت قيمة احدهما بالاجتماع ونقصت قيمة الاخر لوحظ الزائد مع زيادته والناقص مع نقيصته
هذا ما يقتضيه النظر فيما قاله المتاخرون في تنقيح كلام اشرنا اليهم وان شئت الوقوف على ما قالوا فلنقرر ما
ما ظفرنا اليه فاعلم ان الكركي والشهيد الثاني والشيخ ... والمحدث البحراني قالوا انما اذا كان للاجتماع مدخل في
زيادة القيمة كمصراعي باب وزوجي خف كل واحد لمالك لا يقومان مجتمعين اذ لا يستحق مالك كل واحد حصته الا منفردة
فلا يستحق ما يزيد باجتماعهما وقالوا ان الطريق يقومان هنا ان يقوم كل منهما منفردا وتنسب قيمة احدهما الى المجموع القيمتين
ويؤخذ من الثمن بتلك النسبة فاذا كان قيمتهما مجتمعين اثنى عشر ومنفردين تسعة والثمن ستة وقيمة احدهما ثلثة
اخذنا من الثمن بقدر قيمته الى التسعة وهو ثلث الستة اثنان ولا يؤخذ بقدر نسبته الى الاثنى عشر وهو ربع الستة
واحد ونصف ولو قوم كل واحد منهما منفردا بعبرة يؤخذ نصف الثمن لانه نسبة احدهما الى المجموع واستشكل بعضهم
في ذلك مع جهل المشتري بالحال حيث بذل الثمن في مقابلة المجموع من حيث انه مجموع قال فلا اخذ بالنسبة الى المجموع مع قيمتهما منفردين
ظلم على المشتري واجيب بانه منقوض بالظلم على البائع لو اخذ بالنسبة الى المجموع قيمتهما مجتمعين مع عدم تقصيره
والملاك فيه شيئا على المشتري وانما الزائد شيئا لم يسلم له والحاقه بالغاصب في ضمان ... ليس في محله ...
بقية الكلام وقد اختار ... ان الصواب ان يقوم كل واحد منهما ويقوم المجموع وينظر الى مجموع القيمتين وينسب الى المشتري
الى قيمة المجموع ويجعل قدرا من الثمن على نسبة مجموع القيمتين الى قيمة المجموع بازاء جزء المبيع ويجعل قدرا من الثمن بنسبة
نسبة الزيادة من قيمة المجموع بازاء الهيئة التركيبية ثم ياخذ البائع من القدر الذي بازاء القيمتين على نسبة قيمة مملوكه الى
المجموع القيمتين وياخذ المجيز عنده على نسبة قيمة ماله الى المجموع وينتصف ما بازاء الهيئة من الثمن بينهما لانه
قيل ويمكن ان يجري بهذا المثال على مقتضى اطلاقات الاصحاب ولا ظلم على البائع ولا المشتري وذلك كان صاحب المصراع
اما ان يرضى ببيعهما مجتمعين كما احتمل لا ينقص ماله بالتفريق او لا يرضى وعلى الثاني يجري على الاثم من دون
وفي هذا نظر بيان ذلك ان هناك شيئين احدهما حقيقة المصراعين وثانيهما المنفعة القائمة بالهيئة الاجتماعية التي
بسببها زادت القيمة فاذا فرضنا انه اشتريهما باثنى عشر وقوما مجتمعين بثمانية وقوم كل واحد منهما منفردا باثنين فمجموع
قيمتهما اربعة وقد علم من ذلك ان نصف الثمانية بازاء اصل المصراعين والنصف الاخر بازاء اجتماعهما وكذلك
الاثنى عشر التي فرضناها ثمنا نصفها بازاء الاجتماع ونصفها الاخر بازاء اصل المصراعين فاذا اختار مالك المصراع
اجتماعهما واجاز البيع ما قاله الكركي والشهيد الثاني ومن وافقهما فينسب الاثنان الى الاربعة وهما نصفها ويؤخذ ذلك
من الاثنى عشر فيكون ستة وثلثة بازاء المصراع وثلثة بازاء المنافع القائمة بالاجتماع ... واما اذا لم يجز مالك المصراع
التفريق فانما يجري عليه اطلاق الاصحاب نسبة الاثنين الى الثمانية التي هي قيمتهما مجتمعين وهما ربعها وناخذ من الثمن
اعني الاثنى عشر بتلك النسبة فيحصل للمبيع ربع الثمن وهو ثلثة ولا يؤخذ بازاء الاخر ولا بازاء الاجتماع شيء اصلا
كان للاجتماعهما فائدة ام لا وتحصل ليقم انه ليس في هاتين الصورتين ظلم اصلا لا على البائع ولا المشتري ... في صورة

التوجيه بما

التوجيه بما جاء على اطلاق الاصحاب تفويت ثلثة بازاء الاجتماع من البائع كان المالك اختار افراد ماله وقد كان فالحق افضل
البيع والبائع نادم على فوته ويكون البائع في هذه الصورة قد اخذ من المشتري ... زائد لا انه اخذ ثلثة دراهم من الاثنى عشر
قيمة مصراعه وقد فرضنا ان قيمته الواقعية منفردا اثنان لكنه لم يدخل عليه ... المشتري ... كان المشتري هو الذي ادخل
الضرر على نفسه في المجموع حيث اشتريهما باثنى عشر ... لانه اشترى ما يساوي ثمانية مجتمعا باثنى عشر ...
فان المشتري هو الذي ادخل الضرر على نفسه وغيره ان المشتري اذا اقدم على المجموع وما سلم له ... فلا ظلم عليه ولا ...
في شيئين احدهما ان ما ذكرناه يجري في عقد الفضولي من المالكين مع اجازتهما في نسبة الثمن بينهما ومع اجازة احدهما فيما يستحقه منفردا في
كل ما يشتمل ... مع احتمال ان يقال ان صفة الاجتماع في المثال الاول ليست مملوكة لاحدهما لانها ...
وصفة الاجتماع عارضة حادثة ... ولم تدخل تحت يد احدهما ومن هنا اختلفوا في ذلك ... انهم ...
من قائل بما ذكرناه اولا ومن قائل بالفرق بين الاصناف وعلى ... فاعتبر الهيئة في الاول ...
واخر ولا يجمل مع شيئين منفصلين من مالكين مع مدخلية الهيئة اما اذا كان المطلوب ... الاجنبي ...
دون ... في الاطلاقات والتعليلة اذ ... يقومان مجتمعين ثم يقوم احدهما منفردا ويؤخذ بالنسبة المذكورة لكن ...
في ذلك في شرحه ... حتى منع ... الاطلاق ... كان على سبيل الاحتمال ...
استحق ما حصل بسبب الاجتماع فاذا اجاز احدهما ... مع فوات الهيئة الاجتماعية ...
مع ما يقابل الهيئة الفائتة وقيل ان اخذ ما يقابل الهيئة الاجتماعية من المشتري ظلم عليه لانه ...
فان قلت اذا كان ... بالهيئة ... فكيف ... في الصورة الاولى ...
القيمة دون الثلثين مع بذله الثمن في مقابلة المجموع وهل هذا الا ظلم عليه قلت كان الامر كذلك لكن لما ... الظلم على البائع
اخذ منه الثلثين مع عدم تقصيره ... شيئا على المشتري ... والقائم على ...
الضرر من البائع الموجب للضمان ... ان المشتري ... في الصورة الثانية مع ... جهل المشتري بالحال
مع ... البائع ... لا سبيل عليه ... فاختار ...
كما قلناه في الصورة الاولى واما المالك فكان له طريق الى ... الهيئة ... بعدم الاجازة ...
هيئته ... ويحتمل القول برجوع المالك على المشتري ويرجع المشتري على البائع ... والوجه ... والله العالم بالرجحان
ان هذا البحث كله ... فيما اذا كان المبيع من ذوات القيم ولا اشاعة فيه وكانت مع تعدده ... اما ان كان مشاعا او متحدا
او متعددا ... من ذوات الامثال فقد ... في المبسوط والقواعد والتذكرة ونهاية الاحكام وجامع المقاصد وغيرها
من التقسيط على الاجزاء ... لعدم الاختلاف ... لتساوي في المثل فلو كان المبيع قفيزين حنطة مثلا
الثمن على ... منها ... ملاحظة ... بينها وبين الثمن ... التشقيص ...
للتوزيع كما ... الاول اما الواجب ... انما يجري عليهما حكم القيمي
اما لو ... القيميات والمثليات مع اتحادهما في الثمن فلا يجري ذلك شيئا فيما هنا ...
الاحكام مع عدم الفرق في المثليات في التقسيط المذكور بين ان تتحد ... او تتكثر ...

اختلفوا في انها صورة فمن قايل انها ستة كالشهيد في حواشيه على القواعد وبعض من تاخر عنه الاول ان تتحد العين
وهو من ذوات القيم وليس لاجزائها قسط من الثمن كالمملوك اذا تبين ان تتحد العين وهو من ذوات الامثال كهذا القفيز بمائة
او تتكثر وهو من ذوات الامثال كهذا الصاع وهذا القفيز والتقسيط في هذه الثلاثة على الاجزاء قالوا فلم يتم الاطلاق بالنسبة الى التقسيط
الرابع ان تتحد العين ولا اجزاء لها كالبيت والبستان بعضه للبايع والباقي لاجنبي الخامس ان تتكثر العين وهي مختلفة
كالعبدين السادس ان تتكثر العين من مختلف الاجزاء ومتفقها فالاول والتقسيط في هذه الثلثة على القيم وامثالها المركب الى ان
الاتحاد في القيمي كالعبد والتكثر فيه كالعبدين كما مر والاتحاد والتكثر في المثلي كالقفيز والقفيزين من الجنس ثم في انه على اطلاقه
مستقيم بل يجب ان يقيد بما اذا تساوت الاوصاف اذ لها دخل في زيادة القيمة ونقصها اما اذا تفاوتت كيفية
او مع التعيين مثلا فان المرجع الى القيمة لا الى استواء الحنطة والشعير في الثمن وهو معلوم البطلان فاذا تساوت الاجزاء انما تقسط
الثمن على اجزاء لتساويها في القيمة لعدم الاختلاف بينها المؤثر في اختلاف القيمة والمرجع المذكور جعله فيه التقسيط قلت لا يتجه
ما في كلا مهما من ان الشرط بذكر موضوع كلام العلامة وغيره بل التحقيق انه لا حاجة الى هذه التشقيقات ولهذا الاطلاق في هذا الايراد بحيث يجري
المثل الى القيمة تقسيط بعض لهمن كما تقدم من ترجيح ذلك الى ما جاز من حكم القيمي مع تعدد والمثلي يرجع الى الحكم القيمي او يرجع الى هذا
وانما نقول بمثل المالي فعلم ان متساوي الاجزاء يقسط الثمن على اجزائه للتساوي بها فاذا علم ان المراد التساوي بالكلية فغيره انما
من مثل لا اجزائه مختلفة في القيمة في الجملة الا ما ندر وان المراد في الجملة فهو متحقق في القيمي كالثوب فانه ما يتساوى كما
والمراد ما متساوية في الجملة بل ربما قيل بتساوي اجزاء الثوب بالكلية وان اريد التساوي في مقدار خاص فهو تعريف
بمجهول بمثله وبالجملة فهذا التعريف كغيره مما وقفنا عليه من تعاريف العامة والخاصة للمثلي لا يكون سليما من الايرادات في الاول
احوال الفيه على العرف واجراء جميع ما فرعوه من الاحكام على ما هو فيه فلك فتم ولو اراد المشتري الجاهل بفضولية البيع
البيع كان له ذلك لكن لم يبطل البيع في المملوك اما الثاني فلعدم المانع من صحة البيع في بعض المبيع وانتقاض العقد
كما في الثمن او المثمن اذا ظهر احدهما مستحقا او ناقصا وكان الاسباب الشرعية والعقلية اذا تعلقت بمتعدد قابل
الاثر في الاول دون الثاني وان العقد وان كان واحدا فهو لتعلقه بمتعدد يتعدد بتعدد المتعلق ومتعلق الامر
بالعقد في المقدار الذي يمكن الوفاء به ولانه لا يسقط الميسور بالمعسور وما لا يدرك كله لا يترك كله ولاجماع المنقول الخ
مع ما في الجميع من الدلالة والمنقولة ولا كان الاخبار عليه بخلاف المقدس الاردبيلي حيث احتمل البطلان واستدل له
بامور منها ان العقود تتبع القصود وما وقع هنا لم يقصد وما قصد لم يقع ومنها لزوم الغرر وقد يدها لان المقدار المقرر حقيقة
مجهول فيكون من بيع الغرر ومنها ان الاصل عدم صحة العقد فيما لم يقم دليل على صحته ومنها انه كزوال الاجنبي او لام او
البنت وبيع الدرهم بالدرهمين ومنها ان صيغة العقد واحدة فلا تتبعض ومنها ان الكل والبعض مختلفان والجنس لكون
كبيع لا فيه يضطر بها ساو الكل كالبيع بما انه متعدد اما الاول فالمقصود المقصود النفسي وهو حاصل ولا يبطل كما في المعاملات
فانها الا ما في منها شيء من خلل المقصد في متعلقه مع ان القصد قد يتحقق قبل الاجازة ولو لا ذلك لم يتم الاجازة واما الثاني
فلان الغرر المفسد والمحرم انما هو ما يترتب عليه الغرر ولا يترتب عليه الا اذا قارنه الاقدام وكلا انتفات العلم الغالب
واما الثالث فلا شك انه خلاف الاصل وقيام الادلة من العمومات فانها كافية في اثبات العقد واما الرابع فلانه قياس مع الفارق لان

المانع فيهما منهي عنه مثلا لزوم الترجيح بلا مرجح المستفاد من تعارض الخبرين واما الخامس فلان التبعيض في التعلق
التبعيض في العقد واما السادس فلان المركبات لا تنطبق على شرعيات وبالجملة نوقف في فساد هذا الاحتمال تمام
هذا المطلب نعم سبقه اليه المركب لكن بعنوان سؤال وجواب عنه واما الاول اعني ثبوت الخيار له بين رد المملوك
وامضائه فيحصل به في التذكرة الى علمائنا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى تبعض الصفقة عليه
الشركة انه لم يقدم عليها العقد مع جهله بالموضوع فيحصل الضرار المنفي بالخيار نعم مع علمه قبل الاقدام لا خيار له لانه هو الذي اقدم
على ضرره فيحصل ونحو لا ضرر وحجة بلا اقتضاء فيما خالف القواعد منه اشتهر بضعفه فلا يدفع الخيار ولان الضرر
من قبله حتى لو كان جاهلا لانه اعتبار شرط في سبيل الخيار بخلاف المقدس حيث احتمل ثبوت الخيار للبايع ليقيم اذا ادعى الجهل
او ظن ان المالك يجيز بانه اذا ادعى الاذن منه او نحو ذلك ومال اليه لاستناده الى قاعدة نفي العدم ثم جعل الاقوى خلافه
كلا لما سمعت وفيهما نجح انه لا فرق في المبسوط نفيه حتى لو اشار الى منه فلا كلام وان اختار ان يمسك بكل الثمن فلا خيار للبايع
اختار ان يمسك بما يخصه من الثمن فالاول ان نقول لا خيار له ليتم وان قلنا له الخيار كان قويا وقد نص في الغنية على نفي الخيار
في ولا خيار للبايع مع الشرط سواء في ذلك الان البيع قد ثبت من جهته فمن حيث الخيار فعليه الدليل امور منها ان الخيار
فلا يجب عليه سوى قسط المقابل له فيرجع من الثمن بقسط غيره ويجري في التقسيط ما سبق بما فيه لو كان شيء
مشتركا بين اثنين مثلا على التنصيف بينهما او الزيادة لاحدهما على الاخر فاطلق احدهما البيع بمقدار حصته ولم يعين
ما يخصه او مقداره مشاعا بينه وبين شريكه فهل ينصرف الى ما يخصه او المقدار المشاع احتمالان اظهرهما الاول
نظرا للقواعد ونهاية الاحكام والايضاح وجامع المقاصد بل ربما لا يخلو صحيحه كما في باب الصلح بل جزم به في باب الصلح
المالك لان العقلاء يتصرف فيه هو هو وان تساوت نسبة الى النصيبين الا ان ظاهر كلام القرائن الحالية والعرفية على
بان البيع وجميع النواقل الشرعية تتصرف الى المملوك للناقل ومثله لو باع بعض مقداره مما يملك والحاصل ان الحكم من كل
او ناقل الارادة التمليك الحقيقي المطابق الشرعي دون الفضولي كما انه لو علق العقد على الاسم او الوصف لفظا
بين ماله ومال غيره لم ينصرف الا الى ماله وقد ترد اكثر العقود والايقاعات كالنذور وما يتعلق بالمشتركات
او مع عدم اشتراط التعيين فيها لو لم يكن هذا الظهور الذي لاح في ذلك الفرق بين البيع والوصية بان الاجارة ممكنة في البيع
الوصية لا جهله قالوا ولو اوصى بنصف المشترك مع في نصيبه ولو اوصى بالمشترك تبع في نصيبه ايضا بخلاف البيع فانه لو باع
وقف على الغير على الاجازة والفرق ثابت الاجازة في الوصية انتهى واما احتمال الاشاعة المذكورة في الكتب المزبورة فوجهه
التخصيص بخصوص الملك مع انها جلية بهما فترجيح بلا مرجح ولهذا يبطل التعيين بكل منهما وان لفظ النصف مثلا اذا اطلق
على الاشاعة ولم يجعل الشارع صحة التصرف قرينة المجاز والمشترك كما عرف في الكلام في البيع ممن ليس له حاصل العبد
البليلي وانت بعد ان عرفت المرجح المحمل فلا يبقى في نفسك شيء مما ذكر فلا يرد هذا وان ظهر ان المراد بالاشاعة الاشاعة
بالنسبة الى النصيبين لا الاشاعة للاجزاء في الاجزاء لان ذلك انما يتم على التقدير بصحة نقل الاحتمال الاول
وعلى الثاني يتوقف في النصف بنصيب اخر على الاجازة فان اجاز كان المشتري النصف والا فله الربع واما الاقرار فيتزلزل
كما في القواعد ونهاية الاحكام والايضاح وقد ذكر الشارح في باب الصلح انه قاعدة ونظيره هذا كما جمع عليه في الكركي

حاصله لان الخبر قابل للتعلق بملك الغير ولا ظهور له في خلافه بخلاف نقل الملك فعليه حمل على حجة الحال لان الاقرار كالشهادة
بانه ملك الغير وهو قد يكون في مال لا يحتاج فيه الى الاسناد وهو حق فيها او ان محصورة الاخبار لا يلتفت الاقرار اما لو كان
اقرارا وانما يعتقد او نحوها فظاهره الانصراف الى ملكه كما في المعاملة عليه ولا سيما فيها اذا اعقبه بقوله مع نفسه وليس اما في
الالتزام به في المعاملة الا كما لا الالتزام ببعض النقد والعهدة واليمين ونحوها فانها لا تنصرف الا الى الملك ولو علق صيغة
الاقرار بمبيع النصف فالمراد والظاهر ان الاول اظهر وهو كما ترى اضعف شئ بعد ما ذكرناه اولا وفي هذه كانهم متفقون على اشتراط
كون المقر به تحت يده وتصرفه فيه تصرفا ملكيا واخرجوا بذلك اقرار المستعير بملكية المعار والاقرار بحرية عبد الغير والاقرار
بكون عبد زيد ملكا لعمرو وانهم ثم على القول بالاشاعة فيما اقر به فلو قال نصف الدار لزيد وكانت بيد شريكه على النصف
مع ذلك والنصف الاخر له ولشريكه وكذبه الشريك فاختار الشهيدان كلما يقتضيه فكان عادلا باخذ الربع على وفق الاقرار
فيكون النصف الباقي والربع الذي اخذه وانا بينهما اثلاثا فللمقر له على المقر ثلثا ما في يده من النصف ومثلنا اما حصل في يد
الشريك فلان الربع الذي غصبه بزعم المقر والمقر ثلث ما في يده ويكمل الربع المغصوب وهو سدس لانه لما اقر له
بنصف كان متعلق الاقرار اما لهما فيه وبيد شريكه كما فرق له النصف هذه الاخر عشر الذي هو بيد شريكه وله
ربعها والشريك ربعها لان فرض المسألة من اثني عشر لانها اقل عدد يخرج منه ثلث الربع صحيحا ولما كذبه شريكه كان
ناقلا في الربع الذي هو نصف ما في يده وهو ثلثه فصار هذا الربع تالفا ولا يكون القول بتلف النصف لانه لزم كل
ويمتنع تلفه اذ التلف انما يتحقق في نفس الامر الشخص المتعين ولا ريب انه اذا تلف بعض العين المشتركة انما يتلف من
الشريكين على نسبة حصتهما ولا شركة بين الثالث المقر له والشريك المكذب فكان بتكذيبه ورفع الاقرار انحصرت الشركة
بين المقر والمقر له فكان الربع التالف منهما على نسبة استحقاقهما لا شبهة فان المقر له يستحق النصف باقرار المقر وان المقر
يستحق الربع فكان هنا ثلثة ارباع والنصف ثلثا المجموع يعني الثلثة ارباع والذي تلف عليهما ربع هو ثلثه من ستة عشر
تتلف على المقر له حصة من الثلثة وعلى المقر له اثنان منها والباقي في يديهما انما هو السدس التي كانت في يد المقر فيها اخذ المقر له
منها اربعة ولولا انكار الشريك كان له ستة فقد تلف عليه الاثنان اللذان هما ثلثا ربع الشريك فيأخذ المقر من ستة
ولولا انكار شريكه كان له ثلثه فقد تلف عليه واحد هو ثلث ربع الشريك لانه تقدم عليه ثلثا ذلك ولولا انكار الشريك كان له
ثلثا ما في يد المقر وثلثا ربع الشريك وان شئت المقر تلف عليهما رجع فرقا الى ما في يد المقر فاخذ ثلثا التثليثة والمقر ثلثه
الاستناد والسناد والحكم مرتبط بالظاهر مع تحريه مع الاشاعة لتحققها بها وان تحقيق الكلام من اللفظة انما هو منه الشريك كان
ما بيده نصفين وان قلنا بعدم الاشاعة لم يبق للمقر شئ ولو قلنا ان الاسدا الثلث الاخر بقي بيد شريكي ثم انكر
الشريك فكان للمقر له بزعم المقر اربعة اسداس وله سدس فقد حصل الظلم بسدسين فكما لما تلفت فيكون للمقر له بزعم
المقر له اربعة اخماس ما في يد المقر واربعة اخماس السدسين الماخوذين ظلما بزعم المقر والمقر خمس ما في يده وخمس السدسين
المذكورين وان قلنا بعدم الاشاعة فلا شئ له ولو اقر له بثلث كان الظلم عليهما بسدس وللمقر له نصف ما في يد المقر وكل
منهما نصف سدس عند الظالم وعلى القول بعدم الاشاعة فللمقر له الثلث وللمقر السدس وهكذا ولو قلنا بالاجمال ففيه
في المبيع وهكذا الحكم هنا كله فيما لو كان ما ينتقل الى المكلف بيع تملكه وكذا الوارث او نقل باني ناقل كان ما يملك مبينا بالمجهول

وما لا يملكه

وما لا يملكه المسلم او ملكا لا يملكه مالكه فالاول مع الثاني كالعبد مع الحر والاول مع الاول مثل الشاة مع الخنزير والخل مع
الخمر فانه يصح في المملوك ويبطل في الباقي ويقسط الثمن على المملوك وغير المملوك لو كان عبدا او على قيمته تحرير عنده تقدير كانه عبد وكل
ما ذكرناه في القواعد والتذكرة ونهاية الاحكام والارشاد والدروس واللمعة والروضة وجمع البرهان وغيرها وعلى جهة
الغصبة والطالبة فيما ذكر في المبسوط والوسيلة والغنية والسرائر والنافع والتحرير وغيرها الاكثرين اطلقوا كالكتاب نفسه
الشهيد في حواشي القواعد بجهل المشتري وكذا كاشف الرموز والتنقيح ونهاية المرام ذلك من الحيا ومن عدم العلم بالنقد في التذكرة
كما ستسمع واستدل الشهيد على التقييد بانه لولا ذلك لكان الثمن بازاء المملوك وحده لان القصد الى الممتنع كلا قصد
وفيه انه يلزم القائلين في مشتري المغصوب العالم بالغصب بعدم الرجوع في الثمن عدم الرجوع هنا وهو مدخول لان
ذلك مخرج بالاجماع والاطلاق لعل بعض العلماء التقسيط يقتضي الفرق بينه وبين ما هناك وفي بعض الحواشي المنسوبة الى
شيخنا الشهيد طرح الحكم هنا بعينه انتهى وفيه في المسئلة اشكال من وجهين احدهما ان المشتري اذا كان جاهلا توجه
اذا كان عالما بفساد البيع فيما لا يملك اشكل صحة البيع مع جهله بما يوجبه التقسيط لافضائه الى الجهل بثمن المبيع حال البيع
في قوة بعتك العبد بما يخصه من الالف اذا وزعت عليه وعلى شئ آخر وهو باطل وقد نبه على ذلك العلامة في التذكرة و
الثاني ان التوزيع انما يتم قبل اقباض المشتري الثمن او بعده مع جهله بالفساد واما مع علمه فيشكل التقسيط لرجوع
البائع عليه واباحته له فيكون كالمدفوع الى البائع مال غيره كالغاصب فيقدم الا ان يخص الرجوع بالثمن اما
او مع تلفه فيبقى هنا مثله الا ان يقع ذلك مخرج بالاجماع والا فالدليل قائم على خلافه فيتفق فيه صورته وهو
ومثل ذلك في الروضة وفيها ايضا ويمكن جريان الاشكال في البائع مع علمه بفساد البيع فلا يعدل في بطلانه
دون الاخر انتهى قلت والاقوى الصحة في المقامين لم يكن مقصودا الاتباع او احتمال في الوجهين جاهلا
او الحكم او عالما بها لعموم اوفوا بالعقود الشامل لجميع الاجناس والانواع ولان العقد كما عرفت سابقا اذا تعلق
كان بمنزلة عقود متعددة ولا غرر فيه بعد جريان العقد على هذه الصورة والفرض معلومية الواقع فقد ما تقرر من
في التقييد بالجهل المقدم الغرر من جهة عدم معرفة تقسيط الثمن فانه مدفوع بالعلم بالجملة ولا يطلب فيه دفع الغرر الاكثر
من ذلك واما الاستناد المعروف الى البيع باعتبار القيمة والثمن باعتبار اما يغنيه فمنعت
افاد من الجهة التي تعلق بها الاسم نعم انما يتم التقييد في الغنية بما ذكرنا لا يصلح لمقابلة الثمن لا شرعا ولا عرفا بان يكون
حكم العدم كالاقية لحبة الحنطة والدم والذرة وانواع القاذورات اما ما يصلح لذلك ولو عرفا كالرقيق عندهم
او مصانة المسلمين كالخمر والخنزير والكلب والمانع الغير القابل للتطهير او لم نظير له قيمة كالحر بل الحر له قيمة في نظر بعضهم
كالمولود المتحد فرجا ففيها تاما المشتوم جينه جيش علائم بينهم وسر لهم فلا ادرى مانعا من الحكم بصحة البيع المذكور مع
والجهل لما اندفاع الغرر بمقابلة الجملة ومنه طريق اولى واوضح في حكم ما الاهلية في الاتفاق وشرعا لكن لا مانع من
كبيع المفصول مع المغصوب وبيعه ونحو هذا كله فيما لو كانت القيمية المعتبرة مقصودة اما لو لحقها فرض فاسد للقابل
لغوا كان الثمن كله في مقابلة القابل لا غير وكذا لو قصد التوزيع لا بالجملة بالجملة بطل البيع بلا اشكال وكلاهما خارج
عن محل البحث ثم ينبغي ان يعلم انه متى جاءت الجهالة من جانب فلا بد من الحكم بفساد العقد في الجانبين هذا واما في

البيع فيما عدا ما يملك فواضح وهو عدم قابلية المحل للنقل بحكم الفرض في نظر المتعاملين حتى لو ظهر بعد العقد كونه من
جنس قابل للظهور واختلاف الجنس كما في صورة العكس ولو كان المانع ما رضيا فلا مانع فيه من ثبوت الخيار وخيار تبعض
الصفقة واما كيفية التقسيط فتقويمهما [illegible] فيقسط الثمن قبل الدفع او مطلق العوض [illegible] وفقا للتقويم دون الواقع
قبل الدفع على المملوك مثلا عبدا او غيره لاحقة مثاليه المشتري مع علمه او [illegible] وعلى الحر لو كان مملوكا فرضا
حسنه وكما لو [illegible] التي اقدم عليها المشتري وكونه [illegible] وهكذا بجميع ما تخلف فيه بتقويمهما مجتمعين ومنفردين
بحسب [illegible] مع مراعاة الهيئة الاجتماعية لهما او لاحدهما او عدم مراعاتها مع اختلاف الاحوال التي يجب
مراعاتها في النظر المشار اليه يبقى الكلام في شيئين احدهما انه لا بد من الرد للمشتري من الثمن الذي قبضه البائع قابل
ما لم يسلم لما اذا كانت العين باقية حتى على تقدير المنع من ذلك في الغصب لبعض ما مر من الادلة على انه ربما
انه في كلا المقامين جواز الاسترداد اما اذا كانت العين تالفة فمع العلم لا رد ومع الجهل بحيث لا فرق بين
الغصب وغيره في باب التلف في احد الوجهين او القولين الثاني ان المرجع في تعيين قيمة الخمر هو مستحلوه من كفار
او مسلمين وغير مستحلة ممن جرت عادتهم بالمعاوضة عليه اما باخبار جماعة كثيرة بحيث يؤمن اجتماعهم على الكذب
ويحصل بقولهم العلم او الظن المتاخم له اشكال او باخبار عدلين مسلمين يطلعان على ما لديهم عندهم منهم الا ان يكون
تقديرهم [illegible] وجه قوي ولا فرق في العدلين بين ان يكونا قد علما الحال من جهة [illegible] مع معاطيه وسماعه
منه ويجب ان يكون عدا لهما [illegible] وان لم يكن فلا [illegible] لو اختلف التقويم عند المقومين
بين الكفار والمسلمين فيحتمل الاستناد [illegible] للبائع او المشتري او الاقراع او تقديم الكفار لانهم اخبر والمسلمين لانهم
اوثق قوة ولعله اقوى [illegible] وهو الوجه واما ما قاله بعض المحققين من التفصيل بين ان تتساوى قيمة الخل المنضم الى الخمر
مثلا عند المسلمين والذميين فيقومان معا عند الاخرين [illegible] ان يكون الخل [illegible] قيمة عند الاولين فيقومان منفردين
لان تقويمهما مجتمعين عند اهل الذمة يقتضي بغبن البائع وعند المسلمين ممتنع في [illegible] المنضم فيها
يتعين الحكم فيها لاهل الاسلام مهما امكن وحيث كان فيها يملك حكما تعين اعتباره من دون التفات الى [illegible]
القيمتين عند الذميين [illegible] واما ما لا يملك فيتعين الرجوع الى قيمته عندهم لانهم هم الذين يرون له قيمة فالوجه
الى ذلك كان [illegible] فلا فائدة يعتد بها في هذا التفصيل ومن هنا [illegible] في الرد على هذا التفصيل اذ الاصل في التقويم
عند المسلمين لان الحكم انما هو لاهل الاسلام فاذا لم يمكن ذلك وجب المصير اليهم ولا يعدل عنه الا عند التعذر وهو
فيما يملك ممكن فيتعين اعتباره ولا اعتبار بالتساوي وعدمه اما ما لا يملك فلا بد من الرجوع في تقويمه الى من يرى له قيمة
من غير المسلمين للضرورة فيقتصر على محلها انتهى [illegible] لو ظهر الحال [illegible] خلا او الاستحالة [illegible]
شيئا حالا [illegible] قبل الدفع فالظاهر انه لا سبيل للمشتري على البائع الا ما اخذه

معول عليه عندهم وهو كذلك ويشتطع ولانهما عليهم في المال والنكاح وغيرهما بثبوت البلوغ والرشد الخالي عن الجنون والسفه
وليها دائما المقتضى بالبنوة عادت الولاية عليه لرأى وفي عودها اشهود نقص السفه وجهان وقد تقدم تحقيق ذلك
فيما تقدم ويجوز لهما اي للاب والجد ان يتوليا طرفي العقد بان يبيعا مثلا مال المولى عليه من انفسهما او من موكلهما
فيجوز ان يبيع كل منهما عن ولده ومن نفسه او وكيله من ولده ومن ولده من نفسه او وكيله بالجملة لا حاجة الى
توكيل من طرف ويباشر من آخر بلا خلاف اجده في شيء من ذلك ولا حكى عن احد [illegible] في ان لازم [illegible]
غير الاب والجد وقد حكي هو الاجماع على انه يجوز ان يقوم جارية ابنه الصغير على نفسه ويطأها بعد ذلك [illegible]
كان قول الشارع على الاصح ونحوه ما في الكفاية اشارة الى الخلاف في اصل مباشرة الايجاب والقبول كما لعله يظهر من
على عنايته بالاكتفاء بالتغاير الاعتباري فلا باس فيه وان كان اشارة الى الخلاف في خصوص المقام فلا اعرف له
وجها الا ما لعله توهم من الشيخ وهو في غير محله في التقاسم ان الظاهر من كلامهم عدم الخلاف فيه بل ادعي الاجماع في
ونقل عن ابن ادريس قلت والظاهر انه نص عليه في المنتهى في غير المقام والا فهو لم ينقل الى البيع والحاصل ان الحكم هنا
[illegible] غير من حيث تولي الاب لما ذكروا اما من حيث مباشرة الايجاب والقبول فغير خاص في المقام والتحقيق ما
مر كما تقدم وبان في الوكيل يمضي تصرفه على الموكل ما دام الموكل حيا جائز التصرف وما دام الوكيل كذلك فلو مات
احدهما او جن او اغمي عليه زالت الولاية عن الوكيل لزوال الاهلية والقابلية في الوكيل واشتغال الولاية عن الموكل
في الموكل من غير فرق في الحكمين بين الوكيل المطلق والمقيد انما بطل الوكالة بموت الوكيل فظاهر ان كانت جائزة واما ان
كانت لازمة بعقد لازم فان لزومها مع ذلك بمباشرة في معناها لا يجدي فانه ما هناك اشتراط اللزوم بمحل التصرف شي
مثلا استحق الموكل مقتضاه الجعل الذي يبذل في مقابلة ذلك الشي [illegible] عن الوكالة ولما بطلانها بموت الموكل فلان
تصرف الوكيل يكون بعد موته وقد انتقلت عنه الموكل عن الموكل فيه بعد الموت في النيابة [illegible] فكون اذنه في الجملة
في الموكل فيه ان كان مالا فقد انتقل عنه وان كان من قبيل العقد فلا قابلية له فيه على ان الظاهر هو مقتضى القاعدة
لان غاية ما يفهم من التوكيل الاذن وهي مقدرة ببقاء الموكل فيه وعدم رفع الاذن فانتفاؤها مع عدم شي من
هذه الاشياء يحتاج الى دليل ولذا لم يحكم الاصحاب بعدم انعزال الوكيل بالانعزال من دون بلوغ الخبر اليه الا بالنصوص الصحيحة
الصريحة المذكورة في كتاب الوكالة وكيف كان فالحكم عند الظاهر اجماعي بل في [illegible] ابن زهرة تحصيله مع ما قيل وقد اجيبه و
يؤيده المرسل في رجل ارسل رجلا يخطب له امرأة وهو غايب فانكحوا الغايب وفرض الصداق ثم جاء خبره انه توفي بعد ما
سيق الصداق فقال ان كان املك بعدما توفي فليس لها صداق ولا ميراث وان كان املك قبل ان يتوفى فلها نصف الصداق وهي
وارثة وعليها العدة واما بطلانها بجنون احدهما او اغمائه فهو موضع وفاق كما في الروح وهو الحجة مضافا الى ان
مانع من استقلال الموكل في تصرفه بنفسه فلان يمنع من تصرف غيره بطريق اولى واثر مانع من تصرف الوكيل فيما يتعلق
به او اصالته ملكية لا يمنع من تصرفه فيما يتعلق بغيره واذا بطلت بنفسها لعدم قابليته بغيره يحتاج الى عقد جديد
او دليل شرعي وكذا الاغماء وليس كالنوم لزوال قابليته في الاول فيعد ذا شعور [illegible] الثاني فهو من قبيل النهي ولذا
نعم جميعا بوجه مثبتة ما يغرى من العبادة دون الاول فان [illegible] مع [illegible] القضاء وثم الاجماع [illegible]

الفرق بين الجنون المطبق وغيره وادوارية بين طول الاغماء وقصره وصرح في التذكرة بالاجماع على عدم الفرق بين علم الموكل بعروض
المبطل وعدمه وهذا وليس في العبادة كغيرها من العبادات نعرض بجواز التصرف بالاذن العام المستفاد من الاذن
في الوكالة بعد زوال المانع عن الوكيل او الموكل او هما وعدمه كما احتمل في الوكالة الفاسدة لتعليقها على شرط وفي مدة
الوكالة وعدم قبولها والاظهر العدم مطلقا لعدم بقاء الجنس بلا فصل فلا يبقى الحكم بعد فقد ما يدل عليه بدليل معتبر واثبات كاف
في الحكم بالعدم وربما قيل فيه وجهان مبنيان على ان العقود هل فيها عموم للازمان فيستثنى منها ما علم اخراجه ويبقى الباقي او
هي متعلقة بزمان الوقوع ويحكم بالاستمرار فاذا انقطع استصحب الانقطاع حتى يقوم الدليل على عوده وقد الاستاد لشيء
وظاهرهم اختيار الاخير ونقل الاجماع غيره هو الحجة ولولاه اشكل الحكم جدا لانهم حكموا بعود الوكالة بعد انقضاء الحكم الا على
حرام المانع من صحتها في النكاح ويجري مثله في الاعتكاف المانع من البيع وفيما اذا حصل العزل بوقت معين وفيما اذا تبين
والتفريع بما من غير اهل التصرف يقوى عدم العود بالتوبة مثله ما لو وكل في بيع مسلم او مصحف فاعتبر عن ملته وتاب او
اذن لزوجته او عبده او شريكه في التصرف ثم طلقها او عتقه او انفصل عن المالك بعقد لازم او جائز في عتقه او
ثم عادا اليه او زوجته نفسها ثم طلقت عليه او كان وعينا لاحد الابوين يمضي تصرفه لنفس الاخر ثم كمل ثم نقص وفي الجميع
والاحتياط في اموال الناس يقتضي بالمنع انتهى قلت ينبغي القطع به وهو جواز التصرف مع ارتفاع المانع والشبهة
الدين قائمة به واما عود ولاية الوصاية فظاهرهم انها كالوكالة خلافا وتفصيلا وهو كذلك والله اعلم وهل يجوز للوكيل
ان يتولى طرفي العقد من حيث الوكالة بحيث يصير موجبا قابلا ويوقعه بين نفسه وموكله او بين موكله وناقص هو وليه او وكيل
عن وليه او بين موكليه كما يجوز للولي ايقاعه بين نفسه وناقص وبين ناقصين ولا مانع من جهة الذات حتى يكون ذلك التولي
مستفادا من اطلاق الاذن في البيع وغيره من العقود من دون تصريح ولا قرينة قيل نعم وهو قول الحلبي والشهيدين وغيرهم
لا مكان التولي مع الاعلام وعدمه ولم نعرف قائلا به سوى ما يستشعر من كلام في المقام المتقدم وصف بعضهم له بانه
لم يساوى قبيحا ولعله اشتباه بالقول الثالث وقيل ان علم الموكل جاز وعليه الحلبي والفاضلان والفخر والشهيدان والكركي
وجماعة كثيرة بل نسبه في التذكرة في موضعين الاجماع على انه لا اذن له جاز له بلا خلاف كما في التحرير حيث قال بعد ما وفيه نظر
انه المعروف في المذهب المشهور وينبغي ان يعلم ان محل الخلاف في اصل هذه المسألة مبني على ان الاطلاق في التوكيل ما عدا
وقد عرفت الاقوال فيه واستشكل العلامة في التحرير والخراساني في الكفاية ولم يرجح شيئا في باب الوكالة من التحرير بل
صرح في التذكرة بانه مشهور ولم ينقل خلافا آخر وهو انه هل يجتمع مع التصريح بالبيع من نفسه اولا فيه مقامان الاول انه
من اطلاق الوكالة وقد عرفت اقوالهم في ذلك وقضية كلام العلامة في القواعد عدم شمول الاطلاق لذلك فلا يقع عنده
لنفسه من دون اذن واعلام بل صرح بذلك في وكالة القواعد والارشاد تبعا للشيخ في المبسوط وكذا الحلبي فيما حكي عنه في التذكرة
المشهور وما اليه في الروضة مع قوله وهو اولى وهو كالمشهور فان اوقع قبل الاعلام وقف على الاجازة وفاقا للارشاد وجامع
المقاصد والشرح وتبعه في الايضاح بالنسبة في جميع برهان والكفاية الى اكثر المتاخرين ما عدا العلامة فانه في التذكرة قال انه اجماع
من غير اعلام وعن موضع آخر من التحرير الجواز له من دون اعلام كما في نهاية الاحكام والتلخيص والقواعد من احد قوليه وفي الايضاح
في المقام وحواشي الشهيد ووكالة المعتمد وهو المحكي في الجامع عن ابي الصلاح صريحا وفي غاية المراد عند ظاهره وحكوا عنه انه ذكره هو

دون الاعلام

دون الاعلام وقد سمعت استشكال العلامة في التحرير والكفاية احتج المجيزون مطلقا بان اللفظ مطلق شامل للبيع من نفسه ومن غيره
ولو وكله الغير ايضا على شرائه فاذا تولاه الوكيل فقد امتثل ما امره الموكل به وحصل غرضه فان دعوى تبادر البيع من الغير ممنوعة
ويؤيده ما ورد فيما تقدم مما اذا وكله في تقسيم مال على جماعة او قيل هو منهم تقسيم بعضهم وما ورد في جواز اخذه
الوصي بنفسه من الموصى اجتمع له ما تقدم من بيع ودون اعلام الموكل باصالة عدم جواز التصرف في مال الغير ببيع ونحوه الا
باذنه والفرض عدم العلم به لان المتبادر من نحو بع ايقاع العقد مع غير المخاطب لانصرافه الى المغايرة الحقيقية لا نفسه
الشايع ولان غرض الموكل مماكسة الوكيل عنه والشروع بتلك المماكسة عليه لم يتم لان الزامين وهي ممتنعة مع اتحاد
بالتنزه وبالجملة لم نخف عدم دخوله في الكلام والمخاطب في متعلقه الا مع القرينة ولا يرد جواز ذلك في الولي لخروجه بالدليل
ولا اقول ان المنشأ من الارادة ويؤيده بعض الاخبار الواردة في النهي عن شراء الوكيل من نفسه لو وكله التاجر في المقام بعينه
بالتفصيل المعتبر بالفرق بين القطع بعد سره ان شئت الشهيد وجزم بعدم جواز الشراء في غاية المراد وجعله البيع في حواشي القواعد كالحجر
اذا انعقد الرجل المشتري فلا تعطه من عندك شيئا كان الذي عندك خيرا مما تجده وخبر اسحق لا تبرئ هذا ولا تبع نفسه
الى ان قال وان كان ما عنده خيرا مما يجد له في السوق فلا يعطه من عنده والقطع في السند مدفوع بالشهرة كما ان المناقشة
لو سلمت كذلك ولولا الروايتان لمجيزين بالاصل والعمل لكان القول الاول في غاية القوة فان التكلم حال من فوضه بيع ماله
المجزع انه يبيعه على ان من شركا غاية ما هنالك ثم الخطاب من حيث انه خطاب يقتضي تعلق المامور به بغير
وهو لا ينافي حال التكلم وبدون ملاحظة الشهرة لا يتم ما ذكرناه او لان الروايتين ليستا صريحتين في المنع عن ذلك
بل عن مطلق الاعطاء وهو اعم من ان يكون المراد ان الاحسن والاولى والاشد بترك ذلك او ان ذلك مع ظن التهمة كما
يشعر به احدهما بل كلاهما او التربح فهم المنع او مع التدليس وقد سند احدهما داود بن سرحان او داود بن رزين وقد
الاخر فيه ابن محبوب والوليد بن منذر واسحق ووقف الكلام بعض مشايخنا المعاصرين بان الخبرين هنا اخبار ما عرض شراء
الوكيل لنفسه مع عدم علمه او لعل اشتباه بالخبرين المذكورين واما المقام الثاني وهو الجواز وعدمه مع التصريح بالبيع من نفسه
فالمنع خيرة الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف وتبعه في ذلك الحلبي وهو المحكي عن ابي علي كما حكي عن المبسوط وهو كذلك في التحرير
والخلاف حيث اطلق فيهما المنع لكونه موجودا في المبسوط والخلاف انه لو اذن له في ذلك مع كما حكى عنه في المقالع والايضاح
ينبغي في غاية المراد هذا القول الى كثير من اصحابنا واما الجواز فهو المشهور تحصيلا وحكاية كما سمعت عن جمع بل ربما حكى ان عليه
اطباق المتاخرين وقد سمعت ان اجماعي التذكرة في هذا الباب واجماعها في باب الوكالة ومراعي الفاضلان والشهيدان والكركي
وجماعة وغيرهم وهو خيرة ابي الصلاح كما عرفت وهو الذي لا يخرج عن العمومات حسبا وهو من افراد هذا التناقض التي ربما
الناس عليها ويؤيدها الجوازية لابويه وشيوعه في عرفهم كما اعترف به الشيخ وغيره والغايرة الاعتبارية وملاحظة الحيثية
معينة في تعلق الاضافة ولا ريب انها تحصل بالشهرة العظيمة وظاهر الاجماعات المنقولة واقل كثرتها في شيوع
والظهور قصر بقية ما احتج به المانعون ما تقدم في دخل مثل هذا تحت العموم فيبقى اصل عدم النقل لا معارض له وبان التزوم موقوف
المقتضي للتعدد فكيف يكون منفيا فتنتفي علته وهي القرينة لا يستلزم انتفاء الملزوم انتفاء العلة وبان فيه جعل الموكل
الوكالة مبنية على المماكسة من الوكيل وهي منفية في محل البحث وابيه باصالة عصمة مال الغير حتى يثبت الناقل وان الموجود

الائمة ع واصحابهم خلفا عن سلف هو التعدد فيجب تنزيل الاطلاقات على ذلك لا سيما مع التعارض التابع والجواب اما
عن الاول فبانه فاسد بالعمومات المؤيدة كما ذكرناه وعن الثاني بان غاية فوات مصلحة الموكل من جهة الزيادة والنقص وغيرهما
اولا فلان اذن المالك فذلك تحمل علم بفوات هذه المصلحة عليه تدفع بالخيار منها فاما ثانيا فلا مختص باشتراط
خيار المجلس واما ثالثا فلعدم جريان ذلك في باقي العقود الا ان يخصوا المنع بالبيع وعن الثالث بان التهمة لا تنتفي من البيع لنفسه
مع التصريح بالرضا كما هو محل البحث وعن الرابع بانه محض استبعاد ولا انا العدول لبعد علمهم بما الذي مقتضى ادلة الشرع وان كانت النفس
الامارة تميل الى الخلاف في ذلك بل تقليد لحفظ الاتباع حال هو كله اكثر من حال نفسه كاف وعلى الولد الاجبار به وعن الخامس بجميع الادلة
الدالة على الاول ومع تخصيص الحكم بهذا العموم فالعموم بين الماتن لعدم بلوغه الى الحد المقتضي بل غايته لو سلمنا تبعية الاستعمال وهو كما
عرفت غير مضر لا تخصيص انما يختص الظهور بالشيوع اذ هي عنوان انه اوفوا بالعقود ما شاء لا مطلقا حتى يكفي فيها اصالة
من منع في المقام التي بالوكيل بيع عبده الماذون وولده الصغير كما نقل عن الجمع في الاول وعن الشيخ فيهما معا وحكيت الشهرة على خلافها
فيه وكالة الابيضاح ان جواز بيعه ولده الصغير هو المشهور بل الاجماع والبلخ في المبسوط والكفدري قول بانه ليس له ذلك
وفي في التذكرة من منع من شراء الوكيل لنفسه منع منه لولده الصغير ومن يلي عليه بوصيته وعبده الماذون في حكم نفسه
وكالة القواعد منع من بيعه لنفسه الا مع الاذن واجاز على ولده الصغير وفي التذكرة لهم انه يبيع على ولده الصغير جاير منعا
موثقا بدعوى الاجماع عليه قلت انه تم هذا الاجماع المنقول كان هو الحجة عندنا وحجتنا فيها والا فالكلام الكلام فتنبهات الاول
انه انما يبيع بعضه من الولاية فضلا عن الوكيل وتصرفه ونقله بانما كان مع المصلحة للمولى عليه يجب اتباع تعلق الغرض بها
كلف ايجابا معه والتقدير الاشد العلامة الى الاجماع موثقا بحديد واقره على ذلك القطب والتمهيد وفي التذكرة القضاة
في تصرف المتولي لاموال الايتام والمجانين اعتبار الغبطة وكون التصرف على وجه النظر والمصلحة وقد تعرض المصلحة في البيع بدون
ثمن المثل في بعض جنبات العقود انتهى ويدل على الحكم المذكور مضافا الى الاجماع المنقول المؤيد بحكم العقل والنقل من الكتاب
والسنة لكون هذه الاطلاقات معارضة بالاخبار لمن يتبعها فانه يفيد ان ذلك شرع بناء لا بيعا افتراضا ومعاملة يقوم جابر
ما يتعلق بها والكافة للصغير وانما فيها فالشرط عدم المفسدة وكان تمرة الخلاف تلزم ثبوت الشفقة الابوية بما دبا فيلحق بها مراعاة
المصلحة وكذا مطلق الاولياء وفي الاقتران مع المال لا يستبعد اذا تمهد هذا فنقول لو باع مثلا من يلي عليه مراعاة المصلحة
بيع فضولي مقتضى قواعد الفضولي اوادلته الامضاء وعن العلامة انه في التمام بيع الولي بدون ثمن المثل منزلة
الاقتراض ناقل الملك عما تلف لا انسان مال لنفسه ليس كما تلف مال الطفل قبل مصيره حلوا وابقى فان الاتلاف اذا جاء
على وجه مخصوص لم يثبت جوازه ولم يكن فان ثبوت جوازه في فرد لا يستلزم جوازه في فرد اخر وتوضيح ذلك ان الحكم يتبع
مع الاسباب الثابتة شرعا انتهى وهو جيد مواقع الادلة العقلية والنقلية الثاني انه لو اتفق عقدا وكيلين او وليين
مع كشف نفاذهما فهما متضايفان او مختلفين كيفما تحقق سبق اتفاقا الى الجمع والتفريق في الزمان الواحد بطلا وفاقا
للقواعد ونهاية الاحكام والايضاح وحواشي الشهيد وجامع المقاصد والمحكي عن الخلاف وابن المتوج للتضاد واستحالة الترجيح
بلا مرجح والتدافع بالشيئين المعنى من جانب لزوال الاخر خلافا لمحتمل العلامة من التنصيف وتقسيم المال فيقدم احدهما في الكل
منفي والبطلان بثبوت احد المتنافيين بوجود الاخر يستلزم وجود مخلو بطلا لوجهان في وقع لا استلزام ادلة اجماع

الجمع بالتنصيف

الجمع بالتنصيف والجواب ان هذا لا يقتضي لعدم اتحاد فنسبة كل من العقدين الى مجموع البيع وما قربه العلامة السقط منه
الشريف والمحتمل لا استادة في تخيير المالك الحاقا بالفضولي مستندا فيه الى عدم دخول هذا القسم تحت ولا يتروى كالة فبلا اشكال
احدهما واجازة الاخر بتعيين الصحة في واحد او الى ان كلا من العقدين جامع الشرائط مندرج تحت العمومات ولا مانع
التضاد ويرتفع بابطال احدهما والجواب واضح للفرق الظاهر بين الفضوليين لو اوقعا عقدا على مال الواحد دفعة
الذين هما بمنزلة المالك فانه لو اوقع دفعة من اثنين بحيث ان يكون كله لكل منهما استقلالا لا يتنجز وانحصر من الاحتمالين احتمال
القرعة لان الاشتباه واقع لا ظاهرا حتى يكون القرعة مثمرة لم هذا لو اقترنا اما لو سبق احدهما في العقد والاجازة مع
السابق دون اللاحق وفاقا للقواعد العلامة وغيرهما فان هم يتعذر التمييز بينهما فلا يحتمل لاشتباه مع الى الصلح او القرعة
وفصل التشهيد في ان الحكم بصحة السابق مختص حيث يكون وكيلا عن الموكل الاول فقط فلو كان وكيلا عن المشتري الاول
لم يشترط الفصل عن الموكل مع علمه انتهى وهو جيد واضح بحق الكلام فيما يتحقق السبق فلا استادة على انه يكفي في ذلك سبق
من احد العقدين على الجزء الاخير من الاخر والظاهر انه لا يخرج من ذلك فانه لا يكون بالسبق الا اذا سبق القبول بتمامه
وبه او ببعض القبول فكلا سبق لان انتقال الملك انما يكون بعد تمام العقد كما هو واضح الثالث انه لو اتفق ان الوكيلين او
الوكيلين باعا او نحوا باي ناقل كان على شخص ووكيله وعليه وعلى فضوليه او على وكيله او وليه او فضوليه او مع
دفعة فان اتفق الجنس وقدرا وحلولا وتاجيلا وشروطا مع كان لو وقع القبول بعد ايجابات متفرقة وفاقا في
المذكور في القواعد ونهاية الاحكام والايضاح وجامع المقاصد العمومات بلا معارض لاقتضائه انما شيئا واحدا فلا تضاد في
ولا امتناع في اجتماع السببين لان الاسباب الشرعية كالعلامات العرفية ومع تعدد الاسباب يوجب قوتها وليست كالاسباب العقلية
في امتناع تعددها ومن لاحظ ابواب العبادات والمعاملات باقسامها وقف فيها على تعددها في موضوع واحد كثيرا وعليه يتفرع
نحو ما لو طلقوا او وقفوا او عتقوا او تصدقوا او فعلوا ما اشبه ذلك وتنزل الحر في الايضاح والاستاد في فلا اذ قلنا
بانه هنا سبب مجاز حقيقة كما قاله جمهور المعتزلة فالمؤثر كل كل واحد لا الفضل او احدهما وان لم يتفق الجنس
البطلان عموما في القواعد ونهاية الاحكام والايضاح وجامع المقاصد لاستحالة الجمع بين العقدين ولا ترجيح فبطلا واحتمل الايضاح
التوزيع في مسلة انما يتعين بطريق اولى هذا ويحتمل شمول الاختلاف في الجنس للاختلاف في الصفة ثم ان اطلاقهم يقتضي عدم
الفرق في كلامهم بين ان يتفقا في مصلحة الموكل وبين ان يتفقا وتنافيا الاصلحية وفي الايضاح ان الاصح البطلان اذا كان
احد المتقابلين في الجنس والمقابلة المصلحة اما اذا كانت احدهما الاصلح قدم كالاختلاف في الجنس ويزيد هذا انه لو باع احدهما
قدم لانه لا يجوز له مع بذل الاكثر بيعه بالاقل ثم لو نفى الموكل على تجويز بيعه لكل منهما بالاقل مع بذل الاكثر وساوى الاقل
على تقديم الاصلح انتهى وهو ضعيف لانه بيعه في كونهما وكيلين على الاطلاق وانهما بمنزلة الاصيل بحيث كانه بنفسه باع الشيئين
على رجلين دفعة واحدة لا وجه لملاحظة الاصلحية وخلافها نعم اذا كانا وكيلين مع ملاحظة الاصلح في الوكالة ولو بموجبه
ذلك من الاطلاق فعقد احدهما في ملاحظتها لم يكن بيع هذا العقد صحيحا لانه خرج عن مقتضى الوكالة الا المقتضي التبرع
في ذلك غير محل البحث فانهم ينبغي لعدم اختلاف العقدين نوعها واتحاد اثرهما الا في بعض التوابع كالصلح والبيع والطلاق
بعوض والخلع فالظاهر البطلان كما يعلم وجهه مما سبق واحتمل الاستاد هنا وجه في الفرق نافيا للبعد عنه ولم اعرفه لهم ثم في

اما لو اختلفا باللزوم والجواز كالاجارة والجعالة او البيع والمعاطاة فالمنع فيه اقوى من الاول انحوه الرابع انه لو اختلف خيار
الوكيلين المشروط في الحكم او الكيفية او غيرهما فالاقرب بطلانه وفاقا للقواعد ايضا بل قطع به في نهاية الاحكام وقواه في الايضاح و
بان الخيار نوع رفق فان كان للبائع فهو بمنزلة الزيادة وان كان للمشتري كان بمنزلة النقيصة ووجه عدم المساواة لانه لا يقل
فلا يختلف به العوض وفصله في الايضاح تفصيلا لا يخرج عن اجمال [illegible] لو اختلف الخيار فان كان الخيار [illegible] بينهما او
بالحكم مع اتحاد [illegible] وان اختلف [illegible] بين شرطين [illegible] فالاقوى مساواته لاختلاف الثمن [illegible] ولا ترتيب وتناف
اللازمين بتنافي المؤثرات والملزومات ولان الخيار له مدخل في الثمن ويحتمل عدم مساواته لاختلاف الثمن فيبطل القول
فيحتمل ثبوت الخيار للازيد لاقتضاء العقد اياه والعقد الاخر لا ينافيه فان [illegible] المقتضي له عدم اشتراطه في عقد صحيح
عدم الخيار وهو ضعيف هنا لثبوت العقد المقتضي للازيد فمقتضى العقد الاخر عدم اقتضائه للزايد لا نفي الزايد ويحتمل ثبوت
لان لسان التمام العقد الناقل عن الموكل لا اثر للعقد [illegible] والاقوى عندي مساواته لاختلاف الثمن [illegible]
تعليل الحكم بما تقدم في القواعد الا ان يصطلح العقدين [illegible]
فيرد انه مع الاختلاف في شرط الزيادة ونقصانها ان كان مع كل منهما اختيار [illegible]
عليه فيساوي ما زاد عليه في الطرف الاخر وكان التفاوت بين خيار الوكيلين مع دخولهما في خيار المالكين كزيادة
المالك شرطا او حكما على خيار الوكيل او شرط دخول خيار احدهما في خيار الاخر امكن القول بالتعدية ومع الاختلاف بالزيادة
والنقص يحتمل جميع المنافاة فيه [illegible] لا يقتضي رفع [illegible] مخصوص باختلاف الجنس [illegible]
واشكل عليه الاستفادة [illegible] والوصي لا يمضي تصرفه الا بعد الوفاة اجماعا وسيرة معلومة [illegible]
بعد هلاكه وان كان في حد ذاته قابلا لذلك من غير فرق بين حقوق الميت وبين مال المولى عليه نعم [illegible]
على نحو ما [illegible] على الطريق الشرعي الاتي تفصيله في محله بل يجب عليه ذلك [illegible] بلا فصل ثم [illegible]
وشرط [illegible] مال غير الميت [illegible] الموجودان [illegible]
فيما لو زال النقص ثم عاد وهل يلحق الارتداد الفطري بالموت في جميع احكام الوصية اشكال اقربه العدم [illegible]
الاجتماع كالوصيين وهل يتسلط الوصي على جميع التصرفات من فسخ او اقالة او تخيير وتبديل مع عدم النص على الاذن فيها
او يقتصر فيه على المتيقن او تبديل مع عدم النص على الاذن فيها او يقتصر فيها على المتيقن الظاهر الاول لان المفهوم شرعا وعرفا
ان الوصاية ولاية [illegible] سلمنا انها وكالة لكنها عامة في الشرع والعرف [illegible] في تولية طرفي العقد
اي من وجهين في المنع اتحاد الموجب والقابل [illegible] والاقوى الجواز لما تقدم من غير فرق بين ان يبيع لنفسه او لمولى عليه
لاتحاد الوجه في الجميع كما تقدم تحقيقه وقيل والقابل الخ [illegible] وغيرهم من المتاخرين يجوز [illegible]
[illegible] الابوين ان يقوم على نفسه [illegible] مع احتمال ان يكون المراد من العبارة [illegible]
من العقود الناقلة بل يكتفي بلفظ التقويم [illegible] والمراد التقويم في الذمة كما يشعر به اشتراط الملائة [illegible]
جعلناه شرطا للتقويم والاقتراض [illegible] والاقوى [illegible] الاستفادة [illegible] والقبول معا
مقام الابوين لانه على الوكيل وكيف كان فالتقويم لا بد ان يكون بثمن المثل فصاعدا [illegible] لكن الاكثر [illegible]

فيه

قيده بما اذا حصل باذل الزيادة وانكره الحلي وبعضهم اصل جواز التقويم احتج [illegible] بوجود المقتضي لانه يبيع [illegible]
من اهله في محله [illegible] فيتعين لانتفاء المانع [illegible]
مستند [illegible] وهل الاكثر [illegible] هل الوصي ان يشتري مال الميت اذا بيع [illegible] زاد [illegible] ويأخذ لنفسه
يجوز اذا اشتراه صحيحا [illegible] مال الميت [illegible] مال الطفل لكن ظاهرهم عدم الفرق [illegible]
[illegible] بلزوم التغاير بين الموجب والقابل وهو مفقود في المقام والحاقه بشراء الاب من ولده الصغير [illegible]
قياس وان ابن مسعود استفتى في شراء الوصي لنفسه فمنع [illegible] ولم يعرف له مخالف في هذه الفتيا فيكون اجماعا
كما قيل اما الاول فلما علمت غير مرة من الاكتفاء بالتغاير الاعتباري ويقول [illegible] هنا ان [illegible] دعوى الاجماع
على الاكتفاء به [illegible] فيكون كافيا في غيره من العقود بطريق اولى [illegible] القياس المذكور [illegible]
ليس من [illegible] وانما هو من باب اتحاد طريق [illegible] القياس [illegible]
[illegible] الاستدلالية [illegible] وكيف كان فلا اقل [illegible]
لا انه دليل على عدم الجواز [illegible] وسوافقه [illegible] عدم العمل [illegible]
[illegible] الشرايط عندهم [illegible] في محله [illegible] اجماعا [illegible]
[illegible] عدم [illegible]
[illegible] الانبار [illegible] السابقة [illegible]
[illegible] مع [illegible]
لا من مال الميت اما الثاني [illegible] والحدث [illegible]
[illegible] الاخبار [illegible]
لنا الاخبار المعتبرة المستفيضة [illegible] في رجل [illegible] مال اليتيم [illegible]
[illegible] من مال اليتيم [illegible] لا باس [illegible]
عليها وموافقتها [illegible] في سند احدهما [illegible] بعد [illegible]
من الاصحاب [illegible] بعض الاخبار المعتبرة منها [illegible] في رجل عنده مال اليتيم [illegible]
فلا [illegible] فالوصي [illegible] اليتيم [illegible]
[illegible] وله مال [illegible] مال اليتيم [illegible]
اليتيم [illegible] فلا باس [illegible] مال اليتيم [illegible]
والمشترط [illegible] والتقويم [illegible] العقد الموجب [illegible]
[illegible] الكفيل [illegible] الاجنبي [illegible] زيادة [illegible]
الاخبار [illegible] الاصحاب [illegible] الشروط [illegible]
[illegible] الاطلاق [illegible] مال اليتيم [illegible]

بل عدم الاكتفاء بمن دون مصلحة و مفسدة لا امر لا نتيجة الاخبار المطلقة بيده الاية بل الامر بالعكس لان الاخبار اخص من الاية ثم

هو مستند تقييد جواز بيع ماله بذلك هو الاقوى وما اصل ان الاظهر الا وقف بالاحتياط ان ساير التصرفات فيما له منوطة به

بالنسبة الى الاب في ابقه لذا المال دفعه بعدم الاضرار بالطفل مع ما يظهر منهم ومنه يظهر ان اولى تعرف ما قطعوا به من اعتبار عدم المفسدة

في تصرف الوصي و لولا اطلاق الاخبار وكلمات الاصحاب باعتبار الملائمة لا كتفينا بالرهن او الكفالة نعم الملائمة الكل الا ان يدعى

تكون مع الغبطة ولعل من لا يعتبر من الاصحاب الغبطة في ذلك يكتفي بالملائمة بكتفي بالرهن ونحوه لان المفهوم من كلام الاصحاب والفقهاء

ان الملائمة المعتبرة والاستثناء في قبضه مال اليتيم وان الملائمة مثال لكن يعلم انه تقدير مراعاة المصلحة فالحكم عندهم انه

بيد من الجواز مع حصولها فيغني لا رهان وضمان الملي وضمان الملي التدين عن الملائمة و لو افترض الوصي او غيره مع علمه

الطعام يترشح المال عن ملائمة المحل عليه فيكون الربح له لكن الحكم انه لا يترك مع قاعدة الفضولي بل الحكم بجزء يجب من القاعدة

والعمل على مقتضى النصوص كالاخبة بقي الكلام في معنى الملائمة المعتبرة في هذا المقام فاعلم انه لم يسع الاخبار بعرض لتفسيرها بل

لم يشتمل شيء منها على لفظها نعم ما سمعت من الجزيي الاخيرين هو المرجع في ذلك فانه قال بعضهم من انها عبارة عن ان يكون المتصرف

مال بقدر مال الطفل فاضلا عن مستثنيات الديون واحد من انها عبارة عن كون المتصرف قادرا على اداء المال المأخوذ

من ماله اذا تلف بحاله يمكن استفادة شيء منها مع ملاحظة ما دل على مستثنيات الديون بالنسبة الى التفسير الاول الذي

يرجع ما قاله الاستاد من انها عبارة عن ان يكون له مال زايد على مستثنيات الدين مطمئنا ببقائه والتمكن من ادائه متعجلا

على وارث بعيد فانه مع ظهوره ابطاله قلت والكل محاولون فيه ما يصدق عليه عرفا والظهور عليه واضح واما الاستشهاد فانما

بالنسبة الى مال اليتيم مع انه علم مما تم الاية ولانه هو المتيقن في التصرف باموال الايتام واما بالنسبة الى مال المجنون فيتم لعقيل بجواز

تحقق حفظ اللقوة عن التلف من وجوه عديدة واما الحاكم وامينه المنصوب من قبله عموما او خصوصا والاولى ان الحكومة ثبوت للحاكم

او عدلا محتسبا فلا يليان الا على المجنون اما الشفيه مع فقد الاب والجد له والوصي لاحدهما او سفه بالمعنى الاخص او المعنى الاعم

من المجنون مع تجدد هما معا البلوغ ان لم يكن لهما ولي اجماعا وان كان فيه خلاف انهم كما تقدم لحيث في ذلك ما بمنازع

او قلنا مع البلوغ و تأخره عنه على المعروف لاصالة ولاية الحاكم وعموم ما ادعي ما خرج بالدليل ولا دليل على خروج في المقام ولكن مع

سبقهما واستمرارهما لتغير الموضوع فلا يبقى ولاية الابوين او الوصي واما مع عدم البلوغ فالولاية للاب الا قبل الحاكم

او على حكم على نايب بالغ عاقل رشيد في جميع ما يتعلق بتلك البيعة من بيع ماله وتفقه و اجري النفقة عليه ونحو ذلك

ان يحصل في الغيبة بسبب الانكار و بعض الفساد و منه يعرف الحكم في كل عاجز او ممتنع عن ايفائه او عقد او تسليم حق عليه

عام او خاص و مباشرة بعضها للمتعلقة بالاولية كالنذر والعهد واليمين و بالجملة الحاكم كما ذكرنا هاهنا مع الاولى له في مقام

من هو اولى بالمؤمنين من انفسهم ومع انه ينوب عنهم المسلمين في مقام الحاكم وامينه ومع تقدمهم بحسب المسلمين والمكلفين ولو

كان من الكفار الا القيام بهذه الامور يجب كفاية لدفع الفساد واقامة النظام و من الشرايط المتعلقة بالمتعاقدين في الجملة ان يكون

مسلما حقيقة لا منتحلا للاسلام كالنواصب والخوارج والغلاة اذا ابتاع مسلما ولا يشترط اسلامهما في صحة العقد اما باختيار منهما فيقع

اسلام وكان نعم سواء تقسيم كانا في الكافر من بيتين بناء على ان الحربي ما لا يشمل الكتوبي او ذميين او مختلفين اصليين او مرتدين

فهنا مسلكان الاول عدم اشتراط اسلامهما مع امكانه و دليله مع ما فيه ما يرد عليه ومع ذلك اشتراط الاسلام التحقيق اذا اشتري مسلما

المراد

المراد خصوص المشتري بل هو مال قطعا انما المراد كل من يتجه المساواة الا فقه يكون البايع قد باع عبدا من الايمان بعبد مسلم

انهم لم يخرجوه عن هذا الموضع وان كان بايع كافر الا و كيف كان فهذا الشرط بحيث يبطل العقد بدونه نص في الذخيرة او في

المبسوط والغنية والكتاب والتذكرة ونهاية الاحكام واللمع والتحرير والارشاد وشرح الفخر والدروس والتنبيه والروضة

والشرح والكفاية والمفاتيح وهو قول جميع ابن ادريس و صحح الايضاح وجامع المقاصد وحواشي الشهيد وغيرها بل في الغنية الاجماع

عليه وفي التذكرة انه مذهب الاكثر وفي مجمع البرهان انه المشهور وفي المبسوط ان فيه خلافا وفي الكتاب قيل انه يجوز ولو كان

كافرا ولكن يجبر على بيعه من مسلم ونحو ما في النقل ما في التذكرة الا انه نسبه الى ابي حنيفة ولعله في نهاية الاحكام قال و هو قول

وهي لي في نقيل اذا اوصى له بها قلت و بالجملة لم نقف لاحد من اصحابنا على هذا القول ولعل القائلين عينا ابا حنيفة كما اشار اليه

و ينبغي ولا عجز من موضوع المسلم والكافر هنا فنقول انما اشارة يراد منهما الحقيقتان فيخرج عن الاول ويدخل في الثاني من حكم باسلام

ظاهرا كالخوارج والنواصب والغلاة وان تحلوا الاسلام واخرى يراد من الكافر ما يعم ذلك وبمقابلة المسلم والاكثر من نص على

والمتاخرين اطلقوا فيكون بابه وتحقيقه يمكن ان يراد بالمسلم من حكم باسلامه ظاهرا لان ذلك هو المتبادر فيدخل في قرين المحكوم

بكفرهم كالخوارج والنواصب ويمكن ان يراد به المسلم حقيقة لان المحكوم بكفره في ماخذ دليل المنع وهذا هو الاولى انتهى وهو كما

ترى صريح في الاجماع بانهم كفار حيث قسم الى المنتحل للاسلام و غير منتحل له و حكمهم جميعا تفصيلا و نقلا بنجاسة و اجراء سائر

احكام الكفار عليهم من نكاح وموارثة ونحوهما لاحظ الاخبار الاجتنابية النبوية في الحكم بكفرهم بل كثير من الاخبار حتى ادعى تواترها من

المخالفين وان اعظم اركان الاسلام الايمان في هذه الاخبار مع ملاحظة المعروف بين الاصحاب كافية في الحكم بكفر منتحلي

واجراء احكام الكفار كلها عليهم ولا ينفع بعد فهم الاصحاب منها ما انتصر به بعض المشايخ من ان المتبادر فرق من

الاية الشريفة من الاسلام هو مجرد التلفظ بكلمة الشهادة فان شمل هذا الايمان بغير ما سمعت فلا ينفع لهم التأمل في احوال اهل

و صفين وغيرهم ممن كان يظهر العداوة لهم كاهل الشام والكوفة فان امرهم كان مجهولا علينا لا نعلم المتيقن ولا نعلم ما كان

بين امورهم وعباداتهم وقد تقدم تحقيق هذه المسألة في كتاب الطهارة فلذكروا انما هو هنا فنقول لا ريب في رجحان ما قاله الاكثر وتحقيق الاصل

المسألة ما سمعت من الاجماع المنقول المؤيد بالشهرة العظيمة بل العمل بالاجماع المنقول من تتبع الاقوال القول الجامع فيما سمعت من تشيير

وعلاقة المقابل بل يحصل ولا وجه الا الاخبار في الكلام الطلاب فانه مسبوق بطريق معناه قال الحق لهم فانه تكم بنكم يوم القيامة ولن يجعل

الله للكافرين على المؤمنين سبيلا بتقريب ان دخوله في ملكه اعظم السبيل عليه اذ كان السبيل باقيا على صرف ارادة من سبيل الحجة كما في الرواية

فتنفي سلطان الملك اعظم حجة عن معصيته للاولات و هذا القرار و نحوه باستدلال عليه ليكم بانه لا يجوز فكذلك استدامة فلا يجوز ابتداء الاجماع

وعدم القول بالفصل بعد الاستدامة لما سمعت من ان الكافر يجب اخراجه عن ملكه ببيع وغيره انه قد منع الحيلولة بينه وبينه بان الكافر يمنع من

العبد المسلم في بلاد الكفار فانهما واما ما نعرفه للارث و اسلام عبد الكافر فانه يجبر على بيعه بحيث يبقى مع العرض وان وجب اخراجه عنه الا

ينيعه بينه الا ان يوجبه الراغب ويحققه عليه كسرة له والعرض ان الاستدامة حكمه به بلا ريب في الجملة وقد حكى الاجماع

في جامع المقاصد وحجة هذا الاستدلال قطعا فانه مع اشكالاته فيه الاستدامة والابتداء لعدم الدليل في ذلك بل هو متعرض بالاتفاق

الاب على ولده بعد دخوله في ملكه ابتداء مع ان اجماع جامع المقاصد صريح وفي نسخة ما في التذكرة انه لا خلاف في الاستدامة فحكمه

بحكم عليه بالبيع هنا وربما في قوله قدم الاية الا بانه كان المراد نفي السبيل مطلقا فلا يجتنبون ان يجبر في المسلم منه ولا ان يوجره دائما

وبالجملة لا يجوز ان تشتغل ذمته له بشيء وكذا قبول [illegible] مع ان [illegible] خلاف ذلك في ساير الاعصار [illegible]
ودعوى التخصيص بذلك على كثرة الافراد الخارجة منافية للبلاغة [illegible] وان اريد نفيه في الجملة كان مجملا مع ان سوق الاية يقتضي
ان المراد بالسبيل المنفي السبيل في الاخرة وانه انما صار [illegible] عن [illegible] والغلبة للمسلمين [illegible] يوم القيمة وانما [illegible]
عن نفس [illegible] الكافرين [illegible] عليهم [illegible] في الاخرة [illegible] لسلطنة المؤمنين بان هذا التسلط والغلبة انما هو في الدنيا
والا ففي يوم القيمة يحكم بينكم ولن يجعل لكم [illegible] اليوم سبيلا عليكم [illegible] وان كانت مجملة وسوقها يقتضي
ما ذكرنا لكن تداول الاستدلال بها [illegible] في صحة الاستدلال بها عليه لانه فهم [illegible] منها الحكم
على [illegible] ما [illegible] الاستدلال به فالترجيح فيه الى القواعد الاولية او الادلة [illegible] كان فيه [illegible] حيث
ان هذا البحث عن الاول فلا اشكال علينا في الاستدلال بها عليه [illegible] في تسرية الحكم المعدم جواز ابقائه في ملكه حيث
يدخل فيه بغير اختيار بل بالارث او سبق ملكه على اسلامه [illegible] نظرا الى الاجماع المنقول الذي [illegible]
لا خصوصية للملكية الابتدائية في نفي السبيل يقينا ومعنى عدم ابقائه في ملكه [illegible] عليه [illegible] كما في
بعض الاخبار فان امتنع تولاه الحاكم والبيع مع وجود الراغب [illegible] بثمن المثل [illegible] ومع عدمه [illegible] كما سمعت عن التذكرة
وكما سمعت عن [illegible] ولو قيل بان تشتريه الحاكم من بيت المال اذا لم يوجد راغب كان حسنا ونوقش ثانيا
بان نفي سلطنة الكافر على المؤمن بالملك [illegible] والدخول تحت طاعته ولا ينقاد لاوامره ونهيه [illegible] ما اوجب الله تعالى
ائمة العدل من الانقياد الى ائمة الجور والقبيح [illegible] حتى امر [illegible] كما ورد في تفسير قوله تعالى قل
للذين امنوا يغفروا للذين لا يرجون ايام الله الاية [illegible] والائمة من القتل وساير انواع الاذى [illegible] ورد في تفسير
الاية ان المراد بنفي السبيل نفي الحجة للكافر على المؤمن وهو كما ترى اما الاخير فلو كان لما ذكرنا من مقتضى سياق الاية [illegible]
الخروج عن ظاهرها مما ذكرناه [illegible] التفسير [illegible] ضعف الاقتضاء الاولين [illegible] ليس فيما ذكر تسلط
للكافر على المسلم [illegible] الطغيان [illegible] والائمة [illegible] اهل البيت
والاخبار حتى [illegible] واختبارا [illegible] بالعيش [illegible]
الانقياد واين هذا من حكمه بجواز تملك الكافر للمسلم فانه حكم شرعي [illegible] على المسلم [illegible]
العقد عليه والمسلم [illegible] بانه لا يتخلف عن [illegible] العلم بها [illegible] الامر والنهي كما هو شأن العبد مع سيده
الائمة مع اولئك [illegible] الامر انهم مأمورون [illegible] والتقية [illegible] وتخلفوا عن [illegible]
او [illegible] بطريق النقل [illegible] هذا الفاضل فانه سبيل [illegible]
سبيل [illegible] وما [illegible] لا من الاول [illegible] لمصلحة [illegible] والامتحان [illegible]
[illegible] المؤمن [illegible] للكافر [illegible] الاسلام يعلو ولا يعلى عليه [illegible]
[illegible] عن الاسلام
[illegible] قبل تمام
قبل القبض فيما يشترط فيه القبض كالصرف والسلم [illegible] الاسلام [illegible] للشرط [illegible]

الجهالة

بجهالة كيف اتى انه يعرض شيئا [illegible] انه لو اسلم في زمن الخيار وقبل الاجل لو كان سلما فالاختلاف حكمه باختلاف
التركيبين اما لو وقع بين العقد والاجازة في بيع الفضولي فالمرجع في صحته وفساده الى كشف النقل وعدمه وهل
يجري المنع في المعاطاة اشكال [illegible] بافادتها التمليك [illegible] واما على المختار من افادتها مجرد الاباحة ففيه وجهان
اوجههما الجريان لانه يبقى الكلام في شيء لم يتعرضوا له في العبادات ولا في الروايات وهو بيع المؤمن [illegible]
المخالف وان المطلق جواز بيع المسلم [illegible] في صحته بالاصول الاصلية والعمومات الاولية لكن
العلة المنصوصة في عدم تزويج المؤمنة من المخالف [illegible] امكان حمل الزوج [illegible] على مذهبه جارية هنا
في كل ما يمكن فيه ذلك واما باقي الافراد فيمكن الاستدلال عليه باطلاق الكفر عليهم في جملة من الاخبار وهو
بشاركهم في الحكم للكفار [illegible] التشبيه الا ما خرج بالدليل ولا سيما في [illegible] نعم بعض الاخبار [illegible]
[illegible] بالنبي [illegible] المصحف [illegible] بحكم العبد المسلم في جماعة [illegible] وفيهم اعلام في التذكرة [illegible] قال
كلام [illegible] الائمة [illegible]
عن المقدس [illegible] قلت وهو مناسب لتعظيم شعائر الله فانها من تقوى القلوب [illegible] وهذا
اعتبار [illegible] او حكم استحبابي [illegible] والاجماع منعقد عليه [illegible] قطع الاصل وانما
الاستناد الى [illegible] من بيع المسلم [illegible] القطع بالتفاوت بين [illegible] المسلم [illegible]
[illegible] واستحلالا [illegible] المصحف [illegible] في [illegible] لمكان [illegible]
[illegible] الاجماع المنقول والاعتبار من حيث [illegible] الكافر [illegible] منزلها
فيكون من التعريض للاهانة [illegible] اهانة للاسلام [illegible] احترام [illegible] وقد عرفت هذا [illegible]
فيه بين ابعاضه المنفصلة او المتصلة [illegible] الولد [illegible] التلاوة [illegible]
[illegible] بينه وبين غيره [illegible] فالاصل الاباحة [illegible]
[illegible] في العقد وان كان الاحتياط [illegible] من انفع [illegible] ما اذا
[illegible] متصلة [illegible]
[illegible] كتب الحديث النبوية في التذكرة فيه وجهان [illegible]
في نهاية الاحكام [illegible] الاسلام في شرح الارشاد [illegible] ان حكمها حكم المصحف [illegible]
فان تم [illegible] والا فالاصل فيها العدم [illegible] كتب الفقه والتفسير [illegible] والمواعظ [illegible]
[illegible]
وبيع [illegible] الكتب [illegible] فيه وجهان [illegible]
او المسلم [illegible] بيع المسلم [illegible]
المبسوط [illegible] شراء عبد مسلم [illegible] ان يكون [illegible]
[illegible] الكافر [illegible] شراء عبد مسلم [illegible]

انتهى دال على جواز بيعه للاصل وعدم شمول الادلة من كتاب او اجماع لم يقم العكس بشمول الادلة المذكورة كما لا يخفى فيبقى الكلام في شيء وهو ان محل
البحث على ما ذكر انما هو دخول العمودين في ملك الكافر اختيارا فاما قهرا كالارث واسلام عبد الكافر فلا صرح به بعضهم كما سمعت في الاخير
نعم حكما بانه يجبر على بيعه بعد ثبوت الملك له قهرا او وجد [illegible] للاصيل [illegible] الى ان يوجد راغب وينفق عليه وكسبه ان كان
ثم كلام جماعة في الاول بل في جامع المقاصد الاجماع عليه كما نقل وصرح كثير منهم في الثاني ومقتضى عبارة المذكورة ما سمعت من التردد
خلافه في استدامة الملك كما نحن فيه وان البحث انما هو في الابتداء قلت ويؤيده المنع من صحة شراء الكافر العبد المسلم كما صرح في الاول
بالارث فيعتق عليه لو اسلم في يده والفرق واضح لان الارث [illegible] الاستدامة [illegible] الابتداء لثبوت الملك بها للتحريم في الصيد مع
ابتداء ولا يلزم من ثبوت الاقوى ثبوت الادون مع انا نقطع الاستدامة بينهما عليه [illegible] ولو ابتاع الكافر اباه [illegible]
على انه يجب ان يشمل المنافق والشيعي وخصوص الصليبي او نفيه [illegible] ينعتق عليه قول القرابة او الوقوع في شرائه عتقه [illegible]
عنده [illegible] او الاذن من المالك له في العتق عن نفسه او شرط [illegible] على القول [illegible] بمجرد الشراء او [illegible] القول بجواز
والولد [illegible] الكافر [illegible] القول به [illegible] او [illegible] خلافه [illegible] المنقول في النهاية
والسرائر والتذكرة والارشاد وشرح [illegible] وفي النهاية الاحكام والمعتبر [illegible] وجامع المقاصد وما [illegible] والروضة في الصيد
والقاتل وغيرها [illegible] وحكاية [illegible] في البحث [illegible] انه يجبر عليه وفي المبسوط انه [illegible] البيع ولا ينعتق [illegible]
لا يملكه وهو [illegible] لا [illegible] واختلف [illegible] في بعضها [illegible] ابن حمزة وفي بعضها [illegible] [illegible]
[illegible] النقل المذكور [illegible] ذلك عن ابن حمزة وكلامه [illegible] الوسيلة [illegible] القول في بعض [illegible] هذا او
وفيه [illegible] فعلى التحريم [illegible] مشكلا [illegible] ان يعلم انهم لم يتفقوا في عنوان المسئلة الا [illegible] في المتن فاما ما [illegible] عليه
ذكره [illegible] من [illegible] ومنهم من [illegible] فيه في النهاية انه لا فرق في ذلك بين كونه [illegible] او كونهم من رضاع او نسب في المنفعة
انما هو [illegible] الكافر النسب [illegible] رضاع [illegible] من كتب العلامة ان في حكم شراء الاب كل شراء يستعقب العتق [illegible]
المذكورة بما ذكرنا من اعتراف الكافر [illegible] الشامي [illegible] اذا [illegible] ثم [illegible] في النهاية الاحكام بالوقف
لمسلم اعتق عبده المسلم عن [illegible] او بغير عوض [illegible] وبما مثلنا [illegible] الاول [illegible] او [illegible]
الملك فيها [illegible] والعتق في النهاية وان حكم به [illegible] ولم يفرق في التذكرة [illegible] بين [illegible] على تقدير [illegible]
واسقوى [illegible] في التحرير عدم [illegible] في المثال الاول عبدا مسلما بشرط العتق [illegible] لان العتق [illegible]
احتمل [illegible] لشراء القريب [illegible] في المدروس والروضة [illegible] اذا [illegible] عليه [illegible] الكافر [illegible] اذا تمهد هذا
ان الاقوى [illegible] بالاصول والعمومات والنواهي من كتاب او سنة او اجماع [illegible] في كل ما ذكرناه [illegible]
عن [illegible] العمومات [illegible] ولا [illegible] بالعتق [illegible] فلا [illegible] الاية [illegible]
[illegible] منها ما كان [illegible] الملك [illegible] ولا [illegible] الملك [illegible] فيه [illegible] ما [illegible] تحقق [illegible]
لا [illegible] وهذا [illegible] الاطلاق [illegible] لو ملكه [illegible] على [illegible] عليه [illegible]
الملكية ضعيف [illegible] هذا [illegible] في [illegible] الملك والعتق [illegible] انما هو
[illegible] الملك [illegible] العتق ولا [illegible] في [illegible] وجدانا [illegible] فانا [illegible]

التمهيد

التمهيد في القواعد من ان السبيل المنفي بالاية الشريفة قد فسر بالحجة [illegible] والملك [illegible] بلية [illegible]
فمنع شراء من ينعتق عليه في [illegible] ومشروط العتق [illegible] الاولين [illegible] في [illegible] التضعيف
موافقته ما يوافق مذهبا [illegible] الى التفسير المخالف كل هذا مضافا الا الاجماع المنقول
بما سمعت من التذكرة والمحقق في شراء الاب العام لكل ما ذكرناه [illegible] والاجماع المركب مع انه عند التحقيق يعلم ان
من اثبات السبيل للمؤمنين [illegible] الحكم [illegible] فالحكم [illegible] فيه [illegible] اذا كان الاسلام [illegible]
[illegible] احكامه [illegible] الكفار [illegible] والحكم انه لا يختلف [illegible] الحكم [illegible] بالقرابة [illegible]
الجهل بالحكم [illegible] بين [illegible] الانعتاق [illegible] المخالفين [illegible] تعلق بحقيقته [illegible] ما [illegible]
وعدم استثنائهما ما لو اشترى الكافر عبدا كافرا ما [illegible] المسلم [illegible] بملك العبد وقلنا بان [illegible] الحكم [illegible]
هنا حيث لا يكون من المستثنيات قيل [illegible] بالجواز فرقا بين [illegible] الاصل والتبع [illegible] وعليه [illegible]
خيار التبعيض [illegible] الاول [illegible] الخيار [illegible] [illegible] عقد [illegible] اجمع [illegible] من شراء الاب [illegible]
الى ما اشترط [illegible] انه لو ملكه زمانا [illegible] مانع من شرائه [illegible] ملكه كالصيد المحرم [illegible]
نعم القطع بان [illegible] في التحريم السبيل المنفي [illegible] بما قررناه [illegible] هذا الكلام [illegible] ان المحرم لو ملكه بالصيد
عليه لكنه لا [illegible] خلاف [illegible] البحث فانه [illegible] ولا [illegible] عليه مع ان [illegible] الاجماع [illegible] المتفق
[illegible] يتحقق [illegible] اذا تمهد هذا فنقول ان في تخصيص [illegible] بالاقارب [illegible] او [illegible] والتعميم [illegible]
على تحقيق حال [illegible] القرابة الرضاعية في الانعتاق [illegible] هذا مقام تحقيق [illegible] باب العتق
الا [illegible] التأثير [illegible] في سائر الاحكام [illegible] بالدليل ثم [illegible] الاول والاخير
تعقب العتق للشراء نقلا [illegible] مثلنا [illegible] فاما الاول [illegible] بحريته [illegible] ثم [illegible]
[illegible] باقراره [illegible] فلا بد من الحكم بعدم صحة الشراء [illegible] فكيف ينعتق عليه بل كيف ينعتق [illegible]
[illegible] للكافر [illegible] او [illegible] الواقع [illegible] الحرية فلا ينعتق عليه
ولا [illegible] كان [illegible] الواقع [illegible] البيع [illegible] والانعتاق لا [illegible] المثال الاخير [illegible]
الكافر [illegible] صحة هذا التوكيل [illegible] صحة [illegible] والكافر [illegible] عقده [illegible]
التقريب واما البيع من الكافر [illegible] بيع [illegible] بعض الاصحاب [illegible] القريب [illegible] البعيد [illegible]
البائع [illegible] الكافر [illegible] عتقه [illegible] باشتراط [illegible] عليه بلا مباشرة [illegible] صحة [illegible]
[illegible] او [illegible] وان [illegible] مباشرة [illegible] السبيل ما بين [illegible] القبول [illegible] هذا
الكلام [illegible] صحة الاشتراط [illegible] السبيل [illegible] ما تقدم [illegible] لا مانع [illegible]
من صحة الاشتراط [illegible] عليه [illegible] فانه [illegible] لان [illegible] شرط [illegible] ثم [illegible] حكم [illegible]
[illegible] المجلس [illegible] ما [illegible] العقد [illegible] بالخلال [illegible]
تلف [illegible] واما اشتراط [illegible] فان كان للبائع [illegible] البيع لانه لا يرتفع السبيل [illegible] المانع [illegible]

فليس بصحيح وان كان الترتيب اقوى اعتبارا والتفرقة بين الفاسد والملازم مع احتمال فساد البيع ايضا بقي الكلام فيما اشرنا اليه من المعاملات التي تستلزم
تسلط الكافر على المسلم في الجملة وهي اشياء منها الاجارة وهي على قسمين الاول استيجار المسلم على عمل بعين يشغل ذمته به الثاني استيجار عينه
[illegible] من عمل وخدمة من العبد وبالجملة ان بذل منه مايعلق من العبد المملوك من المنافع بحيث ان له ان يصالح منها ويعاوض عليها
الملحوظ في القواعد المنع بحيث يشمل القسمين سواء كان متعلق هذه المنفعة بعقد لازم او جائز حرا كان المسلم او عبدا كخدمته او خدمته مطلقا او مدة
معلومة او فعل طاعة وعبادة ومن هذا الاطلاق بل التصريح بشمول القسمين ولدمنه الايضاح والتمهيد في الدروس وهو قضية اطلاق الكركي في
الاجارة ونقل الشهيد في حواشي القواعد والثانيان في جامع المقاصد والمسالك والروضة بين القسم الاول بجوازه وبين القسم الثاني
ففي التذكرة والتحرير ونهاية الاحكام الجواز فيما اذا كانت على عمل في الذمة واستشكل في التحرير فيما اذا كانت على العين وظاهره في التذكرة
الجواز في العين ايضا وقوى بعده في نهاية الاحكام لتم احتمل التبعيض وفي المختلف انه لا خلاف في صحة استيجار الكافر المسلم على عمل موصوف
في الذمة وظاهره الاجماع من الاصحاب على ما اذا كان في الذمة والاظهر الجواز في القسم الاول المقتضي وعدم المانع من لزوم السبيل
في دين او نقص في ايمان مضافا الى الاجماع المنقول وما ورد من ان عليا عليه السلام آجر نفسه ليهودي من اليهود
على الاستقاء لكل دلو بتمرة وان السبيل الظاهر اجير نفسها المطلوب منه نفي الخصوص بالسياق من الحجج كما حكته الاخبار المعتبرة لبطلان الذي
وحكاية الفعل وان لم تعم فالعموم مستفاد من الاصل والمشترك في الدخول المنع من ان سيرة المسلمين في جميع الاعصار والامصار جارية
ولا سيما في سبيل الاسلام وهو يؤيده ما تضمن الاخبار من مثل هذه الافعال الدنيوية واما القسم الثاني فالاظهر فيه المنع لان السبيل
مع ما ظهر من الاصحاب من نفي الاحكام بالجواز فيه فقد فتوى الحكم بالعدم الا الكركي حيث ان في الخبر كما سمعت وعليه الاجماع
مؤيد بان الاكثر ان امير المؤمنين عليه السلام اجر نفسه الزكية لكن الاحتياط في الحكم بالحرمة شديد لعدم العلم بعضها اليسيرة بحمل
هذا وهل يفرق بين اجارة الحر نفسه وبين اجارة المولى عبده او لا ظاهر العبارات المطلقة كما سمعت عدم الفرق وبين جمع
في التذكرة ونهاية الاحكام فيما اذا كانت على العين وقد يلوح من التذكرة عدم الفرق ولعل وجهه توهم ان الحرية الحر
لا تستلزم سبيلا لاختياره فيها بخلاف العبد فانه لا اختيار له فيها ولعل اجارة ترك مع تعدد العين لا يخرج من حقيقته اطلاق الاجارة
المطلقين عليه لكن في دلالته بمجرده لا يقتضي عدم تقييد ما في تفصيل القواعد ومنها الارتهان ولجماعة احدهما ان يسلم
الكافر ويوضع تحت يده والاخرى ان لا يسلم اليه بل انما الا يبقى عنده ماكان ويوضع تحت يد مسلم الملحوظ في القواعد العدم بحيث
يشمل جميع ما ذكرناه اما الزوج وكان الزوج فيما كان او وديعا او ذا اسلطات ممتاحة عليه او غيرهم للتوجيه على المنع الايضاح والتذكرة
في باب الرهن والحق هناك وجهين في نهاية الاحكام وفي التذكرة فيه وجهان ان قلنا وقيد الجواز في رهن القواعد بما
اذا لم يكن تحت يد الكافر اذا وضعا عند مسلم وجرى عليه في الدروس والايضاح ايضا وجامع المقاصد والمسالك ومنها
هو الجواز مطلقا اما الثاني فلان تعلق الحق بالعين لا يسمى سبيلا عليها بل غاية الرهن في تقدير ضرع عدم الوفاء والاعسار
اما ان يبيعه مولاه او الحاكم من اجنبي او من المرتهن وحينئذ اشتبه هنا الثاني تعين الاول واما الاول فلان تسليطه على طريق
الحكمة لا يعد سبيلا فانه كالامانة فيده وحجة المحققة عليه تعلق حق به لا يكون سبيلا والحكم في المصحف كذلك الحكم
في المسلم عندهم من المنع مطلقا والجواز كذلك والتفصيل مع صرح ابن الحد في باب الرهن تطبيقه كذا العلامة والشهيد في كل
واحد بل تقدم فيهما بعض فلان تقريب بها المشترط بطريق اوله وكذا الكلام في كتب الحديث والفقه وفاقا للحقها بالمصحف بعضهم

لم يتعرض لها في التحرير وقرب الكراهة ولم يرجح شيئا في المصحف وعنها اوديعة المسلم عند الكافر فرق في القواعد الاقرب
جوازه وفي نهاية الاحكام والتذكرة يجوز ايداعه ونحوه ما في الايضاح وهو الاظهر لان هذا ليس ملكه فيقبض وضامن
ولا حق لازم فلا سبيل له على المسلم بل الامر بالعكس في الحقيقة فان السبيل على الكافر وهو المستخدم من جانب المتكلف بحفظها
لما في حواشي الشهيد من انه لا يباع اقوى منعا من الارتهان وهو ضعيف جدا ومنها اعارة المسلم للكافر في القواعد هنا
الاقرب الجواز لا اعادة عنده وفي غيرها في باب العارية بالحرمة واستحسنه الشيخ فقط ذكر انها لوضعه تحت يده او تحت يد مسلم
محل اشكال لانها سبيل كاستيجار العين ووجه الاشكال في هذه الامور من اجمال الاية كما تقدم ومن ظهور جريان الحكم في امثال
امثال هذه المقامات نفيا واثباتا الاول انه بناء على صحة استيجار الكافر عين المسلم فهل يؤمر
باجارته من مسلم ام لا قرب العلامة في النهاية والتذكرة فيه وجهان ثم قرب في النهاية وهو حسن لان ما اقتضى صحة الاجارة
مقتض لعدم وجوب غلك كما لا يخفى الثاني الظاهر ان سلطنة الكافر المنفي شرعا لاجل سلطان الحرم ولا يبطلها
المعلم فلا الزوج يقبض نفقتها وقبضها ولا العبد في نفقته ولا العمودين في نفقتهما المستدين في دعا تعارض اقتضى الدليل الشرعي فيه
السلطنة الثالث انه لو اوصى المولى لعبده الكافر فاسلم قبل موت مولاه بطلت الوصية قطعا وان اسلم بعده قبل
القبول فكذلك الاظهر بعدم حصول الملك بمجرد الايجاب الرابع لو اسلم عبدا للذمي لم يقبض فهل سواء كان في ذمة الذكر
او الانثى بل الواجب بيعه او عتقه ويملك الثمن والكسب قبله قبل عتقه وبيعه بخلاف ما لو اسلمت الزوجة تحت الكافر لان ملك
النكاح لا يقبل النقل فيتعين انفساخ النكاح وملك اليمين يقبله فيؤمر ببيعها للفقهاء ما ذكرناه او الهبة او غيرهما وقضية
هذا الكلام ما هو صريح نهاية الاحكام وجامع المقاصد من عدم زوال ملكه عنه بمجرد الاسلام استصحابا لغاية ما هنالك
انه يجمع بين الحقين بمقتضى بقاء الملكية وازالة استيلاءه بيده خلافا لما في الايضاح من الحكم بزوال الملك عنه وانه يبقى
حق استيفاء ثمنه في رقبته وقيل لا يعتبر اذنه لكن ليس له سبيل وهو منفي بعموم الاية فالبيع بالنسبة الى الكافر استنقاذ
وللمشتري كالبيع وهو كما ترى فانه بتبادر منه السبيل الابتدائي كما لا يخفى على من له اصل من الا ستنقاذ كما لا يخفى وهل يثبت
خيار المجلس او الشرط والرد بالعيب فيه او في ثمنه المعين الاظهر ذلك وفاقا للدروس وجامع المقاصد خلافا لما عن حواشي
الشهيد من منع ثبوت خيار المجلس ولا الشرط لنا ان ذلك من مقتضيات العقد وعموم ادلتها غاية الامر انه لو فسخ
امر بالبيع ثانيا ومنه تعرف عدم جريان حكم المعاطاة فيه وعكسه فيضعف الزام الحاكم باسقاط خيار المجلس او بطلانه
بسببه فانه لا يمنع الرجوع اذا لم يلتزم منه تفريط ما لو اذا امتنع من بيعه باعه الحاكم قهرا عليه فلو لم يوجد راغب حيل بينهما
حتى يوجد الراغب ونفقته عليه وكسبه له الى حين خروجه عن ملكه كما في نهاية الاحكام والدروس وكذا التذكرة كل جمعا
القواعد والحقوق وبما ذكرنا يعرف انه لو باعه من مسلم بثوب ثم وجد في الثمن عيبا فالاظهر وفاقا للقواعد والنهاية
والتذكرة انه يجوز له رد الثمن لان الرد امر الرضي بالعيب فحينئذ اذا كان الثمن معينا اما اذا كان في الذمة فانه يرجع
المثل ويجوز رد نقص العبد ولو باع البيع بثمن معين معيب لان الثمن المعين اذا رده انفسخ العقد فيعود العبد الى الكافر
لامتناع بقاء ملك بعضها ان امتنع كون الثمن والمبيع ملكا للمشتري وفاقا للتذكرة حيث اطلق فيهما مع جواز رده فيجب
كذلك له ان يعترض عليه فيجبره الحاكم وتوقف في الحكم في القواعد وحكم الاستاد هناك بانه لو رد سبيل جديد فيتعين الارش وعدم الفسخ

الخيارات جمعا بين خبر الضرار ونفي السبيل وهو كما ترى ومثله الكلام فيما لو وجد المشتري به عيبا وهل يكفي في رفع السبيل
رهنه ابنه او اجارته من مسلم او تحبيسه الظاهر لا لعدم ارتفاع السبيل بذلك عرفا ولا شرعا الخامس لو اسلمت ام ولده لم يجبر على العتق
ولا على البيع بل لا يجوز ذلك اما الاول فلان العتق لا يجب من الكافر حيثما نسبه الشهيد الى اكثر اصحابنا مع انه يحتمل تخيير الشارع
واما الثاني فلان ما دل على وجوب البيع عينا كما في المسلم معارض بما دل على حرمة بيع ام الولد بل وعموم نفي السبيل مع شاهد
وح فلا مخلص بالحيلولة بينهما بمسلم وكسبها لمولاها وعليه نفقتها خلافا للشيخ ويحتمل فيما مما يأتي من قول الامر بالعتق
من اولهما دعوى الاجماع فان تم فهو الحجة والا نفيه ما قلناه وفاقا لما استحسنه في التذكرة وفي قائل انها تستسعى جمعا بين
عموم النهي عن بيع امهات الاولاد وبقاء السبيل والسبيل ما قاله الشهيد السادس هل يباع الطفل باسلام ابيه او الجد
بعينه ما لكفر او امر الحز نباتي في القواعد يعيد الاقتضاء من الادلة فيه اشكال قلت وجهه من عموم تبعيته للاب في الاسلام ومن
انقطاع ولاية الاب عن الطفل المملوك وكون التبعية على خلاف الاصل والاصح عندي وفاقا للكركي الشهيد اعادة العموم نفي السبيل
على المسلم وهذا الحكم المسلم مطلقا لا لان الدليل على جريان جميع احكامه عليه وهذا منها بل الظاهر ها واعظمها وهل يباع باسلام الجد
في القواعد الاشكال فيه اقويها وفي التمهيد حواشيه انه يباع ان كان الاب ميتا او باقيا على الكفر قلت والاشكال فيه على
الاب ان يثبت تبعيته الولد للجد في الحكم كما حكم به العلامة في لقطة القواعد وليس بثابت عندي ومنها امور الشرائط
ما يتعلق بالمبيع والثمن ولو ابدله بالعوضين كان اجود واسد وقد ذكرنا بعضها في الباب الاول من تقدم
ما يكتسب به فانه ذكر فيه اشتراط كون المعقود عليه طاهر العين عدى ما استثني وكونه مما ينتفع به ونزيد هنا امورا
من ذلك فالاول ان يكون كل منهما مملوكا للعاقد او لغيره ممن يكون وكيلا او من تحت ولايته او الاجنبي والتعبير بالملكية اولى
من التعبير بصلاحيته للتملك كما في عبارة القواعد فانه يريد منها كونه بحيث يمكن تملكه فلا معنى لتفريع مباحات
الاصل عليه فانها صالحة لذلك وقد فرعها عليه وانه يريد دفع ما لا يمكن تملكه لقلته كحبة الحنطة مثلا على ما نقل من
تفريعه عدم صحة العقد على ذلك عليه كان ذكر الصلاحية منفردا كما مع اندراجه او عدمه وقد يجاب بان المراد صلاحيته
للتملك حقيقة معاوضة لينتفع به منفعة معتبرة في نظر العقل بما تعتبر في نظر الشرع فان ما لا منفعة فيه لا يعد مالا
ويكون اخذ المال في مقابلته حراما وفيه بان اكل المال بالباطل ويحصل التي عن التفعه ميتا القلة والخسة فالقلة كالحبة من
الحنطة والرطبة الواحدة والخسة كالحشار وهذا وقد مح به الكثير كما ستسمع والاول فما شرنا اليه سابقا وتحقيق ما ذكرنا
ان يقال اما انهما لا تملكان اصلا فهما لم نقل به احد فيما اعلم بل لكا هرهم الاجماع على كلا منه واحد فخاربه على الحكم ولا غرضه
بان تقال هذا وتوثيقا للملكية ولكن كان في نقل الاجماع على الملكية محقق وان حكم بان سرقتها تقع مكفرة في الاسناد
بثبت ملكها او حرمة غصبها بالاجماع تحصيلا او نقلا انه وربما يوهم ذلك انه لولا عدم ملكيتها لزم جواز غصب الشيئات
تدريجا ولو بلغت فما عليه وعدم الضمان على التلف ونحوهما وجوب رده وكله لا وجه له في مقابلة العمومات
على اليد ما اخذت حتى تؤدي وكفى بالقطع بالبديهة مما قلناه انما الاشكال فيما اذا تلفت فهل ذلك احد فهو الدرهم وقد
المقاصد انما تضمن بالمثل لو اتلف وبرده ما ان بقيت وفي التذكرة لا يجب لها شي اذا تلفت على احتمال الاقرب فيه احتمال
الاحكام من كونها من ذوات الامثال فتضمن بالمثل ومن انها لا مالية لها فلا قيمة والموافق للقواعد الاول مع انه يتم على

من ان اتلف الغير حبات كثيرة منفردات لا يجب عليه شي ولو بلغت قنطارا واما جواز المعاوضة عليها ابتداء فالظاهر
الاتفاق على عدمه فان تم فهو الحجة القاطعة ولا فوجهه منع انها قد ينتفع بها في الجملة وذلك قد يكون كافيا في وجه لا
ان موضع في الفخ او نظم الحز ونحوهما ومن ان المدار في الانتفاع على المعتبرة في نظر العقلاء وارباب الشريعة ولعل
الاخير اقوى وفي المنع اظهر وفاقا في ذلك للعلامة والشهيدين والكركي معللين في ذلك بانه لا يقع في معتبرة في المعاوضة عن النفع
والتلذذ قلت في المتعدد في ذلك الا المنفعة في بعض الحشرات والفضلات مع انه بحسب العادة لا يعد في المال عليه فلا يصح البذل
ستة في مقابلته فان اذن كيف يصح الحكم بضمانها بالمثل او القيمة لو تلفت فان وجب التفرقة عندك وعند جماعة من المتقين
بالضمان وعدم المعاوضة مع انه يحتمل ان يقال قويا ان الضمان خاص بما يكون مالا عينا او منفعة وليس محل البحث منه ومنها
واستبعاد ما قلناه بلزوم عدم الضمان على من اتلف حبات متعددة ولو بلغت قنطارا واجيب عن البيان قلت انما
مكناه بالضمان لعموم دليل من اتلف الحبات فعليه ضمانه سواء كان متمولا ام لا ولم نحكم بالمعاوضة لعدم شمول دليل
المعاوضة مطلقا بل هو مقيد بما تكون العين في المعاوضة ذات نفع معتبر كما ذكرنا ولا استبعاد في التأمل فيه كما
قررناه اذا عرفت هذا فعدنا الى اصل اشتراط الملكية فنقول اما يراد بها ما يقابل ما ليس بملك في نفسه كالمباحات قبل الحيازة
وان كان ملكا للغير او اعتقدوا اما ان يراد بها ما يقابل ما ليس بملك للعاقد مع انه ملك للغير وهو في اشتماله موقع
عليه لحقه والمراد هو الاول كما هو واضح من التفريع وعليه فيكون هذا الشرط مع وجوب العموم خاصا بالتعلق بالنقل
وجب المعاوضة عليه لا مع كما اعترفا تحلا في ما سبقه وما لحقه من الشرائط لا شبهة فيه واما الثاني فقد يتنافى الفضولي ان لم يعتبر
يناني العقود الموقوفة لزومها على الاجازة وكنه بخرجه معنا النصرف في العين المأخوذة في مقابلته مطلقا خلافا للشيخ في قوله
الجارية المشتراة بمال مغصوب وان ليس عليه الا وزر المال فان ثبت هذا ونحو به والغرض في المشتري صفة للملكية
النفيسة فلعط بعض المتاخرين للمتاخرين بعض الفاضلين فانه بعد ما اشترط الملكية فرع عليه عدم جواز الشراء والبيع بالمال المغصوب
هذا ورد على الفحج قوله ثم ومما يخلها اشكال في اشتراط الملكية فلا يجوز بيع الحر وهو كما ترى والاول وحيث عرفت ان المراد
اول المقاسين وهو ما لا خلاف فيه ولا اشكال فيه لعدم استحقاق شي للبائع فيه من اصحابنا تارة وعدم قابليته للانتقال
اخرى حتى يحمل بذل المال في مقابلته ويرتفع عن حقيقة السفه باذله والكل من مصداق اكل المال بالباطل فلا يبيع
الحز اتفاقا بل بالضرورة من الدين ولا بيع ما لا منفعة فيه اصلا او معتد به كالخنافس والجعل والعقارب والفضلات
المنفصلة عن الانسان كشعره وظفره ورطوبة بعد الا في الشعر فمع ملكيتها اصلا فمستلزم لعدم جواز المعاوضة عليه لعدم
الانتفاع به نفعا معتبرا وما يقرب من النافع النادرة فان كان من المنافع التي تستحقها اهل العادة فلا اشتباه به وان كان
مما لا يكون كذلك فلا يبعد جواز معاوضته مع علمه بالحبارة لذلك واما المعاوضة على هذا فلا يكفي اما ان يقصد بها تلك المنفعة او قوله
ما سوبها او لا يقصد شي اصلا فان كان الاول وقلنا بالملكية لذلك فالحكم جواز بيعها وتقييد ما تقدم مما قيل من لا وجه
المحصل والمشتمل فالاول بعيد بل باب يعتبر هذه الصورة وكذا اولنا السفه والسرف ما اكل المال بالباطل ونحو ذلك ان لم يعتبر
من حيث يكون بيع لا نفعية والعقارب التي لا يحتاج اليها نادرا وكذا بيع الديدان والعلق للاطباء ونحو ذلك مما لم يذكروه تدبره
واما بالكلفة فان اصل شرع المعاملات لا ستقامة النظام وتسهيل المعاش وهذا شيء من جاز ما قلنا وان كان الاخيرة

تحت الادلة منه وجوه وقد تقدم تحقيق المسئلة بما لا مزيد عليه كما تقدم تحقيق مسئلة بيع [illegible] ولكنها لا يقع بيعها [illegible] المسلمون في الارض
الملكية بل معنا ان لكل من سبق حيازته [illegible] حيث يكون صاحبه قبل حيازته لا احد منهم كالكلأ وهو نبات الارض
[illegible] والماء و[illegible] الوحوش قبل اصطيادها [illegible] العبارة او صريحها ان هذه الاشياء ملك المسلمين حقيقة لا انها [illegible]
بل هي [illegible] ان الحكم [illegible] ليس [illegible] بل هي مباحة [illegible] لمن سبق [illegible] مع ان الحكم المملوكية حقيقة
للمسلمين حتى ان من سبق اليها لا يملكها بل ليس له التصرف في بعض الوجوه الا باذن ولي امرها من حاكم العدل او الجور كما ستسمع وانما
الحكم المذكور فيها [illegible] محصلا ومنقولا في التذكرة والتنقيح [illegible] قبل [illegible] كما يفيد ان بعدها [illegible] فيصح بيعها لانها ملكته شرعا
[illegible] اخذها بغير اذنه وما ذكر في العبارة مثال والا فالحكم عام [illegible] الشجر والمدر والجواهر والمعادن وغيرها
من كل ما في الارضين الغير المملوكة او المملوكة للامام بامامته او المسلمين كافة فان ملكهم للارض [illegible]
وغيرها ذكرناه قبل وكذا اما في الارض المملوكة لبعض الناس مع [illegible] او محصورين [illegible] بالملك
المحصور فهو ملك يحرم التصرف فيه بغير اذن مالكه [illegible] الكلام [illegible] القواعد [illegible] بالمباحة بالاصل
لم تشمل العبارة مثله [illegible] احترازا عن المباح بالعارض كالمال الذي اعرض عنه مالكه [illegible] تقدير ان
مذهبه مساواة حكمه لحكم المباح بالاصل [illegible]
واتفاق العلم انه لو علم الاعراض يقينا [illegible] اباحة [illegible] لا ملكا [illegible]
[illegible] بالاعراض عنه وكذا الثالث كمتاع البحر [illegible] فلا يزول [illegible] المسئلة [illegible]
[illegible] القول [illegible] اصل الملك حكم شرعي [illegible] الدليل [illegible]
[illegible] بالاذن [illegible] بالاعراض [illegible] المال الذي [illegible] فان كان
متاع البحر [illegible] لكن لا يبعد [illegible]
[illegible] الاعراض [illegible] اخذوا المال [illegible]
مالكه [illegible] عليه حكم الملك [illegible]
هذه السيرة [illegible] عن الحجة محل تامل الاول انه هل يملك هذه الاشياء بمجرد الاباحة ام لا بد معها من نية التملك
وجهان بل قولان اقربهما الثاني كما دلت عليه الاخبار الآتية مع تحقيق المسئلة اتم في باب اللقطة [illegible] الاول فلا يبيع الا [illegible]
فيها [illegible] تفيد ملكية [illegible] الثاني انه قد يشكل هنا [illegible] طرق المسلمين واسواقهم ومقابرهم
[illegible]
الكبار [illegible]
سلمنا انها مملوكة [illegible] كالمفتوحة عنوة [illegible]
الا [illegible]
وبالجملة [illegible] الارض المأخوذة عنوة [illegible] الاشتراك
هنا يعلم ما في [illegible] الارض المذكورة [illegible] الكلام في [illegible] للمسلمين كما اشرنا اليه سابقا وهذه الارض هي احد اقسام الارضين المبحوث

عن احكامها

عن احكامها في كتب الاصحاب المتقدمين والمتأخرين وهناك اقسام آخر فالكل خمسة اضرب [illegible] ارض اسلم عليها اهلها طوعا
وارض صولح اهلها [illegible] وارض الانفال وارض [illegible] عنوة وقد [illegible] الاصحاب [illegible] هذه التقسيم [illegible] كالمقنعة
والنهاية والمبسوط والمراسم والوسيلة والغنية والسرائر والكافي والنافع والتذكرة والتحرير وكتب الشهيدين وغيرها
وتفصيل الكلام محله باب الجهاد وقد ذكرنا فيها رسالة مستقلة ولكن لا بأس بذكر المسئلة هنا اجمالا فنقول وبالله
التوفيق اما الضرب الاول وهو الارض التي اسلم اهلها عليها طوعا فاما [illegible]
والطائف واليمن والبحرين [illegible] وبعض الديلم [illegible] العجم وبلادهم [illegible]
[illegible] واما حكمها فنقول [illegible] القسم [illegible]
غير الزكوة عشرا او نصف العشر مع اجتماع شرائطها وان كانت الاخبار مطلقة بلا خلاف اجده ولا وقفت على
[illegible] الاستدلال عليه انما الاشكال [illegible]
[illegible] العلماء [illegible] فمن قائل ان الامام [illegible] يقبلها ممن يعمرها [illegible] حصته وما يبقى
فهو لمصالح المسلمين [illegible] لجميع المسلمين يقبلها الامام [illegible] ممن يقوم بعمارتها [illegible] ما يراه
من النصف او الثلث [illegible] هذين القولين [illegible] مقتضى القواعد بقاء
المال على ملك مالكه [illegible]
من [illegible] من بعض الاخبار [illegible] ما لم يعمر منها اخذه الامام [illegible] وكان
وعلى المتقبلين في حصصهم العشر ونصف العشر [illegible] انه ملك المسلمين [illegible]
الاخيرين فلا قابلية فيه لعدم صحة سنده [illegible] القواعد [illegible] المراد بالمسلمين [illegible]
[illegible] المذكور [illegible]
بالارض المحياة [illegible] حكم المال [illegible] كما تقدم [illegible] مسئلة اخرى هذا كله اذا كان محل البحث في [illegible]
[illegible] بالزرع ونحوه [illegible] بالكلية [illegible]
[illegible] ولا [illegible] بالنص [illegible]
[illegible] ذهاب [illegible] بالكلية [illegible]
[illegible] المذكورة [illegible] الضرب [illegible]
وهو الارض [illegible] صولح اهلها عليها [illegible]
وتسمى ارض الجزية وهذه ملك لهم [illegible] جميع انواع التصرفات من بيع وغيره
[illegible] فان كان [illegible] سقطت الجزية [illegible]
[illegible]
[illegible] اسلم اهلها طوعا [illegible] ان يكون
فيها الخراج كالمفتوحة عنوة [illegible] ملكا للمسلمين [illegible] الخراج [illegible]

عدا ان يكون الارض للمسلمين ولهم الخمس بها ومع رضاهم بالجزية وهو ما قاله الشيخ وغيره مثل ارض خيبر وهذه يجب تسليم اهلها
عليها فالظاهر بقاؤها في ملكهم فلا تعود الى مالكها الاصلي وقيل بالعود وهو بعيد وحكم هذه حكم الارض المفتوحة عنوة عامرها
وغامرها وسيأتي تفصيل ذلك ان شاء الله تعالى واما الضرب الثالث وهو ارض الانفال اعني الارض التي يختص بها الامام من الانفال
النبي صلى الله عليه وآله والامام عليه السلام من بعده دون قبيلتها فالمراد بها الارض التي انجلى عنها اهلها وتركوها والتي سلمت للمسلمين بلا قتال وهي
المعبر عنها بما لم يوجف عليها بخيل ولا ركاب كالبحرين في نظر والتي باد اهلها مسلمين كانوا ام كفارا ومطلق الارض الموات
سواء ملكت ثم باد اهلها او لم يملكها احد قط كالمفاوز وسيف البحار اي السواحل منها ورؤوس الجبال وبطون الاودية وتحقيق
هذين موكول الى العرف والآجام في غير الارض المملوكة [illegible] مع [illegible] اجمع بالقيد [illegible] الارض المملوكة من القصب وغيره
وحكم هذه الارضين مع حضور الامام عليه السلام انها له وحده لا يشركه فيها غيره ومع غيبته فلما [illegible] الشيعة فلهم التصرف فيها القول عليه السلام
ما كان لنا فقد ابحناه لشيعتنا واجاب بعضهم عن التصرف ان يعطي نفسه [illegible] اذا طلبه الامام منه [illegible]
لما يستفاد من ظاهر الاباحة من اهلها فان ظاهرها انها اباحة [illegible] في حضور الامام [illegible] بالنسبة الى
الشيعة وغيرهم عموم من اخبار [illegible] ان هذا العموم [illegible] وجوب الاستئذان من الامام في حال الحضور
لولا الاجماع المنعقد عليه فيه واما الضرب الرابع وهو الارض التي لم يسلم اهلها عليها ولا اسلموا بل بقوا على الحرب [illegible]
فهذه ملك لاهلها كارض المسلمين فيها انها تغنم وتملك بالغلبة بخلاف بلاد الاسلام وما فيها هذا في العامر واما الغامر
فالحكم انها ملك للامام عليه السلام ومباحة لكل من يحييها [illegible] واما الضرب الخامس وهو الارض المفتوحة عنوة الى المسلمين بالسيف
فتحقيق القول فيها يقع في مقامات الاول في بيان ما فتح عنوة من غيره ولنا فيه طريقان احدهما النقل المعتبر [illegible] او
التقاسيم من الحكم وان كان حال الامام [illegible] في تصرفات المسلمين [illegible] الظهور انه من [illegible] الاول
اذ لو كان حادثا [illegible] في الكتب المعتبرة [illegible] حكمنا بجريان احكامهم [illegible]
وانكار [illegible] الكلام في امثال هذه الموضوعات مكابرة [illegible] نقلا الاجلاء [illegible] كالطبري
والمسعودي والبلاذري [illegible] وهكذا القول في معرفة حصول كون الارض عامرة وقت الفتح او مواتا
وبالجملة المرجع في معرفة الخراجية من غيرها الى القرائن وغيرها مما ذكرناه ومع عدم حصول الظن فالاصل الموات ومع العلم بانها
والشك في تقدمها على الاسلام وتأخرها عنه فهي الحكم بتأخره [illegible] الاسلام [illegible] معلوم التاريخ [illegible]
في اخر [illegible] الاول [illegible] ومما [illegible] فيما ذكر انه فتح عنوة مكة [illegible] وهو سواد العراق
خراسان والشام [illegible] من الطائف
[illegible] انها فتحت عنوة [illegible] بعد الاجماع على الحكم [illegible]
[illegible] ذكر بعض [illegible] استثناء بعض الارضين مما
ذكرناه في انها فتحت صلحا [illegible] الحيرة وهي بلدة قرب الكوفة [illegible]
[illegible] الحيرة [illegible] المنتهى [illegible] في الجملة [illegible]
الاظهر الاول [illegible] الشام [illegible] انها فتحت صلحا ودمشق

انها فتحت بالدخول من بعض مغالقه [illegible] عنوة وان اهل طبرستان صالحوا المسلمين وان [illegible] عنوة
مكة بعضهم ان اكثر بلاد الاسلام فتح عنوة [illegible] والمراد بسواد العراق ما بين عبادان والموصل طولا الى الساحل [illegible]
العلامة يكون من شرقي دجلة فالجانب الغربي الذي يليه البصرة فاسلامي [illegible] عثمان ابي العاص [illegible]
مواتا وسياجا فاحياها [illegible] احكام الجباة بعد الفتح [illegible]
وقد [illegible] اشرنا اليه والاطلاق [illegible] يقتضي عدم التقييد [illegible] والظاهر انه هو المعروف
[illegible] جبال حلوان [illegible] التحديد من جميع [illegible]
بيان الطول والعرض في الجملة [illegible] الاطراف القريبة [illegible] دخولها و
[illegible] واتفاقا [illegible] سوادا [illegible]
الاقاليم [illegible] في حكمها فنقول هذه الارض منها ما هو محياه وقت الفتح ومنها موات
الشيخ والمحقق والعلامة الاجماع على ان الارض المفتوحة عنوة للمسلمين قاطبة [illegible]
تصريح بعض الاخبار [illegible] ان هذه الارض لا يصح التصرف فيها ببيع ولا شراء ولا هبة ولا معاوضة
تمليك ولا اجارة ولا يصح ان يبنى دورا ومنازل ومساجد وسقايات ولا غير ذلك من انواع التصرف
فعل شيئا من ذلك كان التصرف باطلا [illegible] في مقام آخر وكتاب آخر [illegible] ثم باعها لم يصح بيعها
الا ان [illegible] وهو شاذ [illegible] بيع [illegible] بالاحياء [illegible]
الى الامام [illegible] ابن ادريس من كلام الشيخ وكيف كان فيجب
الاجماعين المنقولين بالعامر [illegible] حال الفتح [illegible] الاصحاب والاخبار [illegible] بالامام
وانها من جملة الانفال كما اشرنا [illegible] جماعات كثيرة [illegible] في عدم الفرق بين العامر
والغامر وقت الفتح وبالجملة [illegible] لكافة المسلمين [illegible] في المفتوحة عنوة الحياة
الفتح حكم [illegible] جواز بيعها [illegible] في موضعين [illegible]
[illegible] والتنقيح [illegible] في موضع [illegible] القواعد والارشاد وموضع من التحرير
وهو [illegible] سلار وابن حمزة [illegible] في موضع من السرائر والعلامة في موضع اخر من التذكرة والتحرير
والشهيد في حواشي القواعد [illegible] في موضع من الشرح [illegible] المتأخرين
[illegible] جميع التصرفات تبعا للآثار [illegible] في موضع اخر من السرائر [illegible] انما يبيع
فيها [illegible] اما نفس الارض فلا يجوز [illegible] بجواز البناء والتصرف فيها
[illegible] دخول نفس الارض في البيع والنقل [illegible] في تجويز [illegible]
الارض ثم ان هؤلاء يجوزون بيعها تبعا للآثار [illegible] التصرف فيها [illegible]
باقية كما كانت [illegible] بانها جزء من المبيع [illegible] حواشيه
تبعا للآثار [illegible] انها جزء من المبيع [illegible] في غير محله

تحريرا

وهذان القولان المعروفان بين الاصحاب بل لا يبعد ارجاع الاول منهما الى الثاني بتقييد المنع من التصرف بالنقل بما اذا كان مستقلة
امامع الانضمام الى الاثار والتبعية فلا لفحوى ان الواحد نعم عبارة المبسوط المصرحة بعدم صحة بناء الاخر ولا يمكن تقييدها
بذلك ولعل ذلك لذلك ولا يمكن حمله وجامع المقاصد انه يقع بيعها منفردة في زمن الغيبة بل بعد اذن الامام ع ولا يقع
بيعها الا تبعا في حال الحضور ومع ذلك فظاهر بعض متاخري المتاخرين حيث استبعد حكم الاذن بذلك منه ع بل لو
مع اقتضاء المصلحة العامة تبرئ بذلك كان يأذن في صحيح المسلمين او يحصل الاحتياج الى ثمنها هنا وحينئذ فلا محيص عن
في البحث عن الاملاك الموجودة حال الفتح من دور ومنازل وغيرها نعم في الاراضي العامرة مع العلم ببقاء تلك الاثار لا ما بنا الى هذه الازمنة
لا يجب البحث عن ذلك لانه حكم ولا خلاف فيه اذ حكمه حكم باقي الاثار المنتقلة من الكفار الى المسلمين ولا يتناول ذلك ما لا فائدة الاغلب
وكلام الاصحاب في ان ما كان عامرا وقت الفتح فهو للمسلمين كافة لا توهم شموله ذلك للارض وما فيها من الاثار ثم اورد عليه الحكم
الا ان يقع ملكهم لكل ما لا ينقل وفيه ان المراد بالاثار ما لا يتوقف صحة وقوعه اماوجدها او مع تخيير الارض اليها كما لحقت بذلك
عبارتهم الاثار المتجددة بعد الفتح ولا يلزم من ذلك ان يكون مواتا حين الفتح لان تجدد شيء من الاثار لا يقتضي سبق العدم المطلق
الاثار فان قلت لا يجب تسليم تخلل الموت وعدم منافاته بالحكم برجوعها بعد الاحياء الى المسلمين قلت لا يصح ذلك للنص بالحكم
بانها اذا ماتت وخلت فهي ملك للامام ع الاطلاق ما دل على اختصاصه بالموات واذا احييت فملكها المحيي من احياء مع خلاف من اعتبر
ذمام فيه وقد يراد بالاثار الاعم مما ذكرنا وما قارب الفتح وقد ملكه اربابه من المسلمين فانه مثله المتجدد بعد الفتح في انه ملك
يجري عليه ما يجري عليه والحاصل ان ما توهم من اشتراط السبق فان ما يثبت بذلك الكلام في تخصيص الحال او يقتضيه الاستدلال على ما ذكرنا
من الاقوال فنقول وبالله التوفيق المستوى في الطريق انه لا ريب بعد ملاحظة الادلة القطعية الدالة على انها ملك المسلمين على النحو المتقدم
في ان مقتضى القواعد الاصلية ما ذهب اليه القول الرابع من عدم جواز اذن الامام ع الا مع اقتضاء المصلحة العامة بل لا
نقلها عن الحكم نفسه فان هذا هو مقتضى اشتراك الكل فيه ملكية ويؤيده الاخبار المانعة من الشراء بقول مطلق فمنها صحيحة
محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال سألته عن سيرة الامام ع في الارض التي فتحت عنوة بعد رسول الله ص قال ان امير المؤمنين ع
قد سار في اهل العراق بسيرة فهم لسائر الارضين الحديث ومنها الصحيح عن السواد ما منزلته قال هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم ولمن
يدخل في الاسلام بعد اليوم ولمن يخلق بعد فقلنا الشراء من الدهاقين قال لا يصلح الا ان تشتري منهم على ان تجعلها للمسلمين فان
شاء ولي الامر ان يأخذها اخذها قلنا فان اخذها منه قال يرد عليه رأس ماله وله ما اكل من غلتها بما عمل ومنها الصحيح بتغيير ما في
القول بالفصل كيف ترى في شراء ارض الخراج قال ومن يبيع ذلك وهي ارض المسلمين قال قلت يبيعها الذي هو في يده قال
ويصنع بخراج المسلمين ماذا ثم قال لا بأس ان يشتري حقه منها ويحول حق المسلمين عليه ولعله يكون اقوى عليها واملى بخراجهم
منه ومنها خبر ابي الربيع لا يشترى من ارض السواد شيئا الا من كانت له ذمة فانما هو فيء للمسلمين الى غير ذلك من الاخبار لكن
ينبغي ان يعلم ان اصل التصرف في هذه الاراضي بالبناء والغرس ونحوهما مما لا ينبغي الريب فيه ان لا ريب بين المسلمين في سائر
الاعصار والامصار من زمن الحضور والغيبة من دون نكير او غيره وان كان الغرس مع الطسق دون ابنا وهكذا لا ينبغي الريب
في صحة اجراء سائر التصرفات على نفس تلك الاثار لعدم المانع في شيء منها انما الاشكال في اجراء النقل والانتقال في نفس رقبتها
من بيعها ووقفها وهبتها واجارتها وارثها ونحوه للتصرف او تبعا للاثار وقد ادعى استقرار السيرة بعض المتاخرين على ذلك ايضا

وهو

وهو في الوقف العام من مسجد وغيره كما ذكرهما في المسجد في حال بقاء الاثار للقطع بان الاحكام المذكورة للمساجد من حرمة تنجيسها
ودخول الجنب ونحوه للتعرض على نفس الرقبة ليقع فيه وهو مسلم لم يسبق خلاف عدم الوقفية لانه لا وقف الا في ملك واما في فا
معلوم وغيره بالسيرة المستمرة الى ما بعد زوال الاثار فمشكل دعوى السيرة فيه سيما بالسيرة المستمرة على حفظ الدور ونحوها والاقتداء بالشرع
برقاب اراضي الزرع ونحوها بالبيع والوقف والهبة ونحو ذلك بل قد يدعى ان السيرة فيها على خلافه في ذلك مع هذا انما ينبغي تدل
على البيع والشراء في تلك الاراضي مع قيام المشتري عليه بالخراج وان لم يكن البيع بانه لا شك ثم فيها رواية اسمعيل بن الفضل الهاشمي
عن الصادق ع قال سألته عن رجل اشترى ارضا من اراضي الخراج فبنى بها او لم يبن غير ان اناسا من اهل الذمة نزلوها الة ان يأخذ
اجرة البيوت اذا ادوا جزية رؤسهم قال يشارطهم فما اخذ بعد الشرط فهو حلال ومنها الخبر سألته عن شراء الارض من ارض
الخراج فكرهه وقال انما ارض الخراج للمسلمين فقالوا انه يشتريها الرجل وعليه خراجها فقال لا بأس الا ان يستحي من
ومنها ان الخبرين المتقدمين بضميمة عدم القول بالفصل ايضا ولعل هذه الاخبار المنجزة بنظر السيرة والعمل بتعيين
القول بالجواز منضما للبيع الرقبة منفردة كما هو صريح خبر الهاشمي المذكور او منضمة الى الاثار كما في الاول لعدم القطع
السيرة عليه ويؤيده ظاهر كلماتهم في بيع الاراضي والاشجار والزرع التي فيها وحدها او معها كمن شراؤها لا يد له
من وفق المسلمين كان بيعها لا بد ان يكون لمصالحهم العامة ولا ينافيه الاقطاع بلا اجارة فانه ليس تمليكا كما ستعرف فلا
ولا بيع بل لا يجتمع مع ما يمكن من الرجوع الا ذن التصرف بالتمهيد ونحوه بدون الاستئذان منه وهنا يرفع الغرور والنص
وتمكنا وامام الحجة في تمكن الحاكم الشرعي والتمكن من الرجوع اليه في الحكم وجوب الرجوع اليه فيما تولاه الامام ع
لعدم منصبه ومع عدم تمكنه وعدم بسط يده او عدم امكان الرجوع اليه وامكن الرخصة منه فالحكم ذلك فيه ما اقتضاه
هذا الحكم في الارض للتقليد ونحوه واما الشراء في مقام يجوز فيه ذلك فحكمه حكم سائر التصرفات الجائزة ومع عدم التمكن
من الحاكم بالكلية فالوجه في جميع التصرفات مع الحث الرجوع الى الحاكم محمد على ما فيها من الاصحاب كما تقدم في مسئلة المقاسمة
وهو الحكم بحق تعينه كلامهم بل يتعين القطع بان هذا مرادهم وعليه ينزل كلامهم كما تقدم هنا تارة حكموا بان الخراج
منوط بما يراه ويلزم منه من حيث انها عوض عن الانتفاع بالارض ان كون الارض بيده وتارة حكموا بانه يحرم على من عنده
شيء منها منعه عن السلطان واخرى حكموا انها تقل حرمة التصرف في شيء منها بدون اذن الجائر وحكي عن الاكثر اشتراط الاذن
الجائر في اعطاء شيء من هذه وقد يتخيل منهم انه لو اقطع الجائر مما يقيم او يخرج فهو تسليط منه عليها يجوز للمقطع والمعاملة
احدهما الحكم بذلك من عبارتهم في المقامات المختلفة بل ظاهرهم اجمع ذلك كما هو الحق والمحكي عنهم حتى مع امكان الرجوع الى
النائب في الاستئذان ولعله لان المتعدي للمصالح العامة هو الجائر العسر والحرج لولا ذلك وحيث قالوا كما لا يخفى وجب ان
العمدة الاجماع فلا يلتفت الى المتوهم من لزوم الامانة عن الاثم ومعاونة الظالم على ظلمه واطلاق كلامهم يقتضي عدم الفرق في
وجوب الاستئذان ودفع الخراج بين البلاد والبساتين لكن الموجود من السيرة خلاف ذلك في البلاد ولم ينقل عن احد انه
استاذن في ذلك او دفع خراجا او طولب به ولا اكثر هنا منكر كما لا يخفى والله اعلم المقام الثالث في شرط كون المفتوحة عنوة
ملكا للمسلمين وهو امران احدهما ان تكون الارض عامرة حين الفتح وهو المشهور بل كاد يكون اجماعيا على ما في بعض ابحاث وقد عرفت
الطريق الى معرفة ذلك وانما الدليل على اعتبار هذا الشرط فاطلاق ما دل على ان الارض الخراجية للمسلمين من الروايات والفتاوى مع

ملاحظة ما دل على ان الموات حين الفتح كثير من مطلق الامام عليه السلام فليتم واحتمال كون المفتوح عنوة للامام عليه السلام كما عليه ابن
مدفوع بما ذكرنا من انها للمسلمين قاطبة ولعل حكاية الشهرة دون الاجماع مع ظهوره لمكان احتمال الشيخ تماشيا من منع الاستثناء بل لا
لم تقف على صريح او ملوح بخلاف ما قلنا الثاني ان يكون الفتح باذن النبي او الامام عليه السلام وهذا الشرط كالاول في الشهرة التي كادت
يكون اجماعا كما في مجمع البرهان ودليله اصالة عدم تسلط احد من الناس على احد وان كان كافرا الا بدليل والمتيقن من التسلط ان
يكون الفتح باذن الامام واصالة ابقاء المال على ملك الكفر وتفصيل الحال في الفرق بين ما يؤخذ باذن وبين غيره وظيفة بحث الخمس
والغنيمة وغيرهما في الخمس واما الطريق الى معرفة اذن الامام عليه السلام في الفتح فالظن الناشي من تصرف المسلمين القاضي بجوازه حملا لفعلهم
مهما امكن عليها وما دل من بعض الاخبار على ان ارض العراق ارض خراجية لجميع المسلمين من وجد ومن سيوجد الى يوم القيمة كما تقدم
والتقريب واضح بعد خفاء الاصل بالاشتراط ويؤيده ما نقل من ان عمر استاذن امير المؤمنين عليه السلام في فتح العراق بل ربما ادعى انه
لا يصدر في تقديم الحروب الا عن راي امير المؤمنين عليه السلام في كثير مما ان اليهود فان القائم بمصاحبه كان حيا [illegible] الامور ومشاورتها
عن امره وبناظرة عنا منها فيقضيها عن رايه ومع الاكتفاء بالاذن المستفاد من ظواهر الاثار واستفادة ذلك منها [illegible]
لظهور الاسلام وان لم يكن مجال بحد وعدم الاحتياج الى اذن تام بالخصوص فلا حاجة الى ما ذكرناه فيما يحكى عن بعضهم من عدم تحقق
المفتوحة عنوة وان علم انه فتح العامرة حين الفتح وان علم الا يعلم كون الفتح باذنهم عليهم السلام لا وجه له ويقتضيه ما قربناه اولا واخرا
لو وجد ارض بيد شخص فان ادعى ملكيتها فلا ينبغي التوقف في الحكم بيده لذلك لا من صاحب ولا معارض ولو علم حينها انها حال الفتح لا نامن
بيننا عن امكان بيعها وشرائها وان لم يدع ذلك فان علم موتها او ثبت بالاصل حين الفتح فالظاهر [illegible] ذلك لظهور استناد الاحياء
الى من انتقلت منه اليه ولا من جهات ولعل الظاهر الحكم بالملكية لظهور اليد في ذلك والله العالم المقام الرابع فيما ينبغي البحث فيه
في مسألة مال الخراج البحث عن مسئلة انها [illegible] العقد وبقي الكلام في اعتبار سلطنته واستيلائه واستقلاله فنقول [illegible]
على المتبوعة [illegible] اعتبار ان يكون كما ذكرنا وصاحب كتاب وجهات وما احد وكتابه غزاة وعمال [illegible] وهو المحكي
استفادة من بعض الاصحاب ويؤيده ان هذا هو المتعدي بمنصب الامامة الحقة الذي يجز عن عهده المصالح العامة للمسلمين ولكن
اطلاق الفتوى يقتضي العموم مؤيد بلزوم وتعطيل ما تعلق عليه ان لم يجز الرجوع اليه والعسر والحرج على من تحت ايديهم ولعل
بالاطلاقات اقوى وان كان الاول لا يخ عن قوة ويتفرع على ما قالوه انه تغلب متغلب على بعض البلاد ولم يكن متصديا لذلك المنصب
والمكان وانما تغلب على المتعدي بالعصبيات فلا تجري تلك الاحكام على ما ياخذه ولا ينبغي في جريانها لمن ليس المتغلب على الجائز وكذا
على بعض البلاد اذا كان مولى منصوبا بالمنصب الامامة كالنجاشي والحسين بن عبيد الله النيسابوري وابن ابي سمال وغيرهم كما يدل عليه الاخبار
وفي جواز بيع دور مكة ترددا منشاؤه ما سمعت في بعض الاسنة كما في كل الوجهين والمروي من طريق العامة المنع عن عبد الله
ابن عمرو بن العاص ان النبي صلى الله عليه وآله قال مكة حرام وحرام رباعها وحرام اجرة بيوتها وتحقيق الحال في ذلك انه في الايضاح في كثير منهم لا يجوز
قلت وبما في هذه الاطراف عنها ما عليه من عدم الجواز الاجماع وفي المبسوط اتفق به التعليم بلا دعوى الاجماع ولم يحتم التردد كالتذكرة والدروس
وحواشي القواعد والايضاح وقد الشيخ في باب الحج لا ينبغي لاحد ان يمنع الحاج شيئا من دور مكة ومنازلها وهو دليل القرب وعن الحلي لا
ينبغي ان يمنع الحاج حضور بها شيئا من دور مكة ومنازلها الاجماع على ذلك واما الاستشهاد بالاية فضعيف بل اجماع اصحابنا منعقد
اخبارهم متواترة فان لم يكن متواترة فمتلقاه بالقبول فالاجماع هذا الدليل القاطع مع ذلك واما الاية الكريمة فالتغير فيها راجع الى الجد
دون مكة

دون مكة جميعها فاما ما في لا يجوز بيع رباع مكة ولا اجارتها فصحيح ان اراد نفس الارض لان مكة اخذت عنوة
بالسيف وهي لجميع المسلمين لا تباع ولا توقف ولا تستاجر واما التصرف والتحجير والاثار فيجوز بيع ذلك واجارته كما يجوز
بيع سواد العراق والمفتوحة عنوة فيحمل ما ورد في ذلك على نفس الارض مع عدم التصرف [illegible] جواز البيع الا المشهور وفي
المحقق الحلي كما في المشهور وقلت ومن ملاحظة اولا القولين بالجواز وعدمه ظهر الوجه في جميع ما سمعت من قول او تردد ومنع
احتج المنع تارة بانها مسجد وهو الذي سلكه الشيخ وبعض [illegible] واستدل له [illegible] بآية الاسرى وتارة بانها فتحت عنوة فيكون
للمسلمين قاطبة ففي المبسوط ان النبي صلى الله عليه وآله دخل مكة فتحت عنوة بالسيف ثم امنهم بعد ذلك وانما لم يقسم الارضين والدور لانها لجميع المسلمين
[illegible] من المشركين فاطلقهم وعندنا ان للامام عليه السلام ان يفعل ذلك وكذا اموالهم من عليهم بها لما راه من المصلحة المشهور واخرى بما
الروايات المتقدمة قلت فقد يحتج لهم بالاجماع المتقدم نقله في التهذيب في [illegible] ان الاقرب عدم جواز بيع رباع مكة زادها الله شرفا لنقل
في الخلاف الاجماع ان قلنا انها فتحت عنوة المشهور وهو حينئذ لا ان تقييد المنع بالقول بفتحها عنوة مع احتجاجه بالاجماع المنقول
غير جيد لان الاجماع المنقول ان كان حجة بنفسه [illegible] امر اخر [illegible] وعلها اراد بيان
وان فسرت عبارته [illegible] ذلك واما [illegible] فليس [illegible] الا كان فتحها عنوة وانها فتحت صلحا [illegible] جواز
البيع بناء على انها فتحت صلحا او غيره فيكون بيعها تبعا للاثار فيكون الخلاف مع [illegible] القائل بان جميعها مسجد ومن
المنى قلت فيمنع بيعها [illegible] كغيرها من الموقوفات [illegible] ولعل ذلك منهم لتعارض امارات الفتحين
ترجيح لاحد النظرين [illegible] وانا اقول [illegible] العلماء والمورخين ان مكة فتحت عنوة بالسيف وقد
في هذا المقام المذهب وهو المستفاد من كتب الاصحاب [illegible] ان النبي صلى الله عليه وآله قال لاهل مكة ما ترون اني صانع بكم قالوا اخ كريم وابن اخ
كريم فقال اقول كما قال اخي يوسف لا تثريب عليكم اليوم يغفر الله لكم وهو ارحم الراحمين اذهبوا فانتم الطلقاء [illegible] ان الطلقاء من
من تقسيم فلا ينبغي التوقف في اجراء ما تقدم من احكام الارضين المفتوحة عنوة في ارض مكة وجريان الاقوال المتقدمة فيها هنا
[illegible] فلا يجوز التصرف لاحد من المسلمين في رباعها [illegible] الموجود بين حين الفتح [illegible] اذن [illegible] بالاحرام [illegible]
لا لان لجميع المسلمين كما في [illegible] والمستفاد من الاخبار [illegible]
ولا لغيرها [illegible] بيعها [illegible] الحرم [illegible] التصرف [illegible]
من اهلها احلا لفعله [illegible] مهما امكن [illegible] تنزيل القولين [illegible]
على الاول وان [illegible] بظاهر الاستثناء [illegible] الاستقلال والجواز [illegible]
ثم يثبت عنه الصلح ولا الفتح عنوة [illegible] من الاخبار شيئا معتدا به وبالجملة [illegible]
السعيدية لعدم ثبوتها [illegible] الاطلاق [illegible]
لعلها [illegible] القطعية [illegible]
القطعية المتقدمة [illegible] الفتح بالجزية [illegible]
ذلك حقيقة لوجب الاقتصار [illegible] ما ذكرنا [illegible]
اللهم [illegible] باموالهم مع [illegible] بيع [illegible]

الا يطالب بعمل بنائها عند الاسبق فليس بثابت وطريق العامة غير معتبر ومع التسليم بالنسبة الى الموت فلعله يبيع ما ذكر تبعا للآثار
مملوك المتبايعين على كل حال فلا حجية في استثناء بقاع المساجد كبقاع المشاعر والروضة ونحوها فان حكمها احكام المساجد بلا خلاف
بين المسلمين احد ونحوه فالتذكرة حكاية اجماعهم عليه هذا والمنع بالبيوت مواقع كون ابواب المساجد وربما منع بعضهم بالرباع كما
وقد منهم وهو الدور والمنازل كما هو مشهور بين الفقهاء ومنهم ابو حنيفة وابن الجنيد وحكى الفاضل في الاسود عن بعضهم انه قال
والوطن ولا مرتبط ولا يحصل اما انها التي للمعمورة فالارض المملوكة العامر او المباحة اذا انقلب الاخيرة فهو ملك لمن استنبط محييا
المبسوط والمهذب والوسيلة والجامع والقواعد والتحرير والتذكرة والدروس واللمعة وجامع المقاصد والشرح والروضة
وغيرها حيث صرحوا بذلك هنا وفي بحث احياء الموات وهو مذهبنا كما في السرائر والتذكرة ومذهب الاصحاب كما في اللمعة والكفاية
وهو الاشهر عند الشيخ والاصحاب كما في جامع المقاصد والمشهور كما في المفاتيح وهذه الاجماعات المنقولة هي الحجة مع تأيدها بالشهرة
بل ضمها مضافا الى انه الاثر ما مضى فيضيع تلك بالحيازة مع النية وبعدها على الوجهين فيما يملك بالحيازة لعموم ادلتها
وفي الاولى مع احتمال ان المالك للارض لا يملك الآثار منها مادة كونها معينة عليها هنالك انه لهذا انه لا يباع احد فيستنبط في
ملكه ماء لان المحفور ملكه ولا يستنبط فيما عنده من ارض اخرى لان له حق المنع بالاولوية وانا مع احتمال انه لا يملك الا غاية النقص
فانما بالشبهة الى الاثار ساري في الملك للارض واما التقييد فيما بالحيازة وحصر النية كافيه من الشبهة في كشف الفساد بعد نية التقييد
خلافا للمبسوط من اطلاق عدم ملكية الماء اليه مطلقا لانه مخالف لم يتبع بالاجازة لم تف ومن ثم انه يقع علوك له بخبران يبيع منه
ومن ثم انه مملوك يجوز ان يبيع منه شيئا وهي الذي اذا شاهده المشتري كيلا ووزنا ولا يجوز ان يبيع جميع ما في البئر
بل يتبع ويزيد المادة في كل موضع فلذا انه يجب البئر فان احق بمائها بقدر حاجته لشربه وشرب ماشيته وسقي زرعه فاذا
فضل بعد ذلك شيء وجب بذله بلا عوض لمن احتاج اليه لشربه وشرب ماشيته الا انه قال واما السقي من زرعه فلا
يجب عليه البذل فيجب البذل قال وانما قلنا ذلك لما رواه ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وآله قال الناس شركاء في ثلث
النار والماء والكلاء وروي عن جابر ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن بيع فضل الماء واذا ثبت انه يلزم البذل فلا يلزم بذل
البئر من البكرة والدلو والحبل وغير ذلك لانه ذلك يبلى ويفارق الماء لانه لا يتبع فاما الذي حازه وجمعه
في حب او جرة او كوز او بركة او مصنع او بئر او غير ذلك فانه لا يجب عليه بذل شيء منه وان كان
فاضلا عن حاجته بلا خلاف انتهى ومثله ما في الخلاف مع زيادة الاحتجاج بخبر ابي هريرة عنه صلى الله عليه وآله انه قال
من منع فضل الماء ليمنع به الكلاء منعه الله فضل رحمته والموارد ان الماشية انما ترعى بقرب الماء فاذا منع
من الماء فقد منع من الكلاء وحازه لنفسه قلت ولم اقف على هذا الاحتمال لاحد من الاصحاب ولا
على بذله سوى ما حكاه في الخلاف عن ابي علي وقال ابن زهرة اذا كان البئر في البادية فعليه بذل الفاضل
لغيره لنفسه وماشيته فيحمل ذلك في خصوص بئر البادية وانا اقول ان الجمع مع الاصحاب لانه الموافق
لقواعد الباب كما سمعت ولا ينافيه استحباب البذل بالاجارة لانه من التعاون كما في الحمام لما قيل من ان التصرف
مستفاد من الاذن فيه ما لا يخفى ولا يعارضنا ما سمعت من اخبار الخلاف والمبسوط لانها مع عدم ملكية
الماء مطلقا فانها مع كونها عامية اعم من المدعى اذ هي مطلقة اذ خالف لاجماع المسلمين فلتطرح او تحمل على الماء

الماء

المباح الذي لم يعرض له وجه ملك كمياه الانهار العامرة والعيون الخارجة في الموات
والسائحة على احياء الارض الموات وبما الغيث والآبار المباحة واذا تمهد هذا فهل له ان يبيعه فاما
متبرع على انه لا يملك فلا قطعا واما بناء على الملك فله ذلك كيلا او وزنا بعينه العدم المانع اما
بيعه دفعة واحدة فالاقوى انه لا يجوز وفاقا لما سمعت من الشيخ والعلامة والمفتي فيما يأتي لانه يتبع فيزيد
بلا فاصلة بين اناء كامن فلا يمكن تسليمه بعينه واما بذله له بلا عوض فهو مخالف للقواعد وتسلط الناس على
اموالهم بل مقتضى القواعد عدم وجوب بذله بعوض فضلا عنه بلا عوض سواء زاد على ما يحتاج اليه
لنفسه او لسائر متعلقاته من زرع وماشية وغيرها او لم يزد وسواء كان المحتاج قد اشتد به الشرب
او للزرع خلافا لما سمعت عن الشيخ وغيره فاوجبا بذله بلا عوض للشرب واستثناه السقي مختصين بالاخبار
العامية التي سمعت عدم نهوضها لذلك من جهة ضعفها ومعارضتها للقواعد والطرح عندنا فقبلها لا تقطع
الاصل فضلا عن الادلة الشرعية وكيف كان فلا ينبغي الريب في عدم وجوب بذل الآلات اخراج الماء من بكرة
وحبل ودلو وغيرها بل له ان يأخذ اجرة اجرة على نفس ذلك الحفر والوقوف على اخراج الماء حتى لو وجب عليه
ان يبيع له الدخول في جملته جمعا بين الحقين فتم   الثم وفاقا للتذكرة وغيرها عدم الفرق بين البئر
والعين لاتحادها لو حقيقتها كما لا يخفى هذا واما تحقيقه ان مالك الارض هل يملك ما سفلها الى تخوم الارض وعلاها
الى السماء او لا اما لو تحقيق بالكل ولو كان فيه يطلق له في الباطن ولا على مجرد الاولوية فليس هذا محله
بل سيأتي ان شاء الله واما الملك المحفور فيما ذكرنا فهو ملك لمن حفره مع الشهور بين الاصحاب خصوصا الماء
المناضيب كما في الشرح والكفاية والمشهور كما في المفاتيح واختاره ابن زهرة والقاضيان والفقيه والشهيدان و
الكركي وغيرهم ونفى عنه البعد في التذكرة والتحقيق ان هذا حيث يجري فيه ماء مملوك المالك كان يكون
من عين او بئر مملوكين بالاستنباط او غيره فلا اشكال فيه ووجهه واضح وحيث يجري فيه ماء مباح
والحافر المحدث لحفره لتحصيل ذلك الشيء المباح فكل ما يجري كان يوصل حفره بماء النهر او بالمجري
او بالنهر الكبير كدجلة والفرات فوجهه انه مباح والحافر المحدث بحفره لتحصيل ذلك الشيء المباح
فكل ما يجري فيه من الماء داخل في ملكه كالشبكة للصيد خلافا للاردبيلي حيث استشكل في ملك الحافر للماء انه
يحصل له ما يصلح لسده ونحوه من المباح مطلقا ذلك بالاذن عنده دليل على تسليمهم اياه واخراج مكان النهر عن
ملكهم وربما علل بانه حصل الحيازة بسبب الحفر انما يتحقق بذلك وهما كما ترى لا تمام كما
ما ذكر لتحقق الحيازة فلا حاجة فيها الى الشغل بحفره كما فعله كان لرفع المنافي لاستقرار الملك

للماء فلا حاجة بناء الى ذلك الى دعوى انه يزول الملك عنه بالخروج عن حده على ان ولا لذلك
على ما ذكره في محل المنع وبالجملة الاصل بقاء الملك ولا تنافي بين فعلهم وملكهم وان كان دليلا على تسبيل الماء
فليس دليلا على تسبيل الارض وفي المبسوط واما الذي في نهر مملوك ينبغي ان يحفر حافره في الموات نهرا
صغيرا يجيء على ما شاء ارضها فاذا بلغ ... بالحفر فقد تجري الماء الى ان يصل الحفر الى النهر الكبير الذي ياخذون منه
الماء فاذا وصلوا اليه ملكوه الى ان قال والماء اذا جرى فيه لم يملكوه كما اذا جرى الفيض الى ملك رجل واجتمع
فيه لكن يكون اهل النهر اولى به لان ايديهم على النهر ... انتهى وهذا لفتيه القواعد يقتضي لان مقتضاها
ما سمعت من ان تهيئة النهر كنصب الشبكة للصيد في الحيازة بها وما هما الا كالماء التابع بحفر البئر والعين
لا انه كالماء في المقتفي وهو الاخراج والمستقر عليه نعم فيما يخرج عن ماء ارض النهر بالنسبة الى القواعد اشكال
لانه وان اختصت يكون حينئذ بعد الحيازة المملكة فهو كالطير يخرج من الشبكة بعد الدخول فيها فتامل جيدا
وكيف كان فيوافق ما ذكره الشيخ من عدم تملكه بالجريان فيه ما استقامت عليه سيرة المسلمين
من استعمال ماء الانهار والعين والنهر في الوضوء والغسل ورفع الحدث دون
استيذان من احد والحمل على انه عمل بالفحوى ضعيف لاحتمال ان يكون ملكا لمن لا يجدي
اذن فحواه كالطفل والمجنون ومثله في الضعف من انه عمل ثبات هذا الحال كما نص عليه جماعة من العلماء
بالملك نعم قد يقال انه لما كان الملك هو المطابق للقواعد فالاستعمال مستثنى بالسيرة لا انه رافع للملكية
لان مقتضاها اقوى وليس هذا مختصا بما يظهر في الارض المحياة بالاستنباط والحفر من المياه بل مثله
ما يظهر في الارض بعد الاحياء من المعادن من ذهب وفضة ونحاس فهي لمالكها تبعا لها لانها من الارض
لانه من اجزائها ولعله لذا يكون متعهدا في الملكية او نحو ما ليس بجزء من الارض
كالماء وتحقيق حال المعادن ياتي ان شاء الله تعالى في باب احياء الموات

الثالث من الشروط

الثالث من الشروط المزبورة في كلام جماعة ان يكون المبيع طلقا ... غير مقيد بما يمنع من بيعه شرعا فلا يصح بيع الوقف اجماعا بل ضرورة من المذهب الا في ...
اضطربت كلماتهم في التعبير عنها في غاية المرادات مبادرات لا ... هنا اشكال وفي الشرح قد اضطربت فتوى الاصحاب في هذه المسألة اضطرابا عظيما ...
الواحد في كتاب الواحد فمن قائل كالمفيد هنا ما لم يؤد بقاؤه الى خرابه لاختلاف بين اربابه ويكون البيع اعود وجرى على هذا العلامة في موضع من ...
متبعين عليه الشيخ في التهذيبين وتبعهم على ذلك كاشف في موضع من المفاتيح ومن قائل يجوز بيع الوقف ان اخرب كالمفيد في المقنعة والسيد في الانتصار ...
في الخلاف وسلار في المراسم والعلامة في موضع آخر من القواعد والتذكرة والتحرير والارشاد والمقدسي في مجمعه وغيرهم وجعله الكركي قويا متينا جدا بل ...
الاجماع عليه لكن من هؤلاء من قيد الخراب بما اذا لم يكن له عامر كالمقنعة ومنهم من قيده بما اذا لم يجد نفعا كالانتصار ومنهم من قيده بما اذا لم يرج عوده ...
ومنهم من قيده بما اذا لم يرج عوده كالخلاف ومنهم من قيده بعدم التمكن من عمارته كالتحرير والتذكرة ومن قائل يجوز بيعه عند خوف الخراب كالشيخ في مبسوطه ونهايته و...
فتاويه والقاضي في مهذبه وابن زهرة في غنيته وابن حمزة في وسيلته وابن سعيد في جامعه والشهيد في دروسه وغيرهم بل في الغنية الاجماع عليه لكن قيده بما اذا ...
لا يجدي نفعا بل في المبسوط في باب الوقف كالمحكي عن فقه الراوندي هنالك الاجماع ... فقيها اما انما ... عندنا وهو اذا خيف على الوقف الخراب ...
كان بارباب حاجة شديدة او لا يقدرون على القيام به فيجوز لهم بيعه ومع عدم ذلك لا يجوز وعند المخالفين لا يجوز بيعه على وجه وزيد فيما من فقه القرآن او ...
نفع حلال فيهم يؤدي الى الفساد وحيث في النهاية والمهذب يجوز هلاكه وفساده اي خوف خرابه ومن اهل هذا القول من زاد على قيد خوف الخراب قيد النفع وكيف ...
كان فاهل هذا القول موافقون للقول الاول دون العكس لان هؤلاء اكتفوا بخوف الخراب فهم اشترطوا الموت يجوز بيعه عند تيقن خرابه واما ... فيجوز بيعه ...
عند تيقن الخراب دون الخوف ومن قائل يجوز بيعه عند خوف خرابه لخلف بين اربابه واطلق ولم يقيده ويكون البيع اعود كالشيخ في باب الوقف وجرى ...
العلامة في القواعد والتحرير في باب الوقف وكذا الارشاد ومن قائل يجوز بيعه اذا ادى بقاؤه الى خرابه واطلق ولم يقيده ... اربابه ولا بغيره كالتحرير ...
في التلخيص والقواعد ايضا التقييد بكونه لخلف ارباب ... حكاية الشهرة على ما في التلخيص من جواز البيع اذا ادى بقاؤه الى خرابه لخلف بين اربابه ...
... هذا القول الى ما تقدم بحمل على ارادة خوف خرابه لخلف اربابه ومن قائل اذا الخراب لاجل الاختلاف بحيث لا ينتفع به اصلا جاز بيعه لينتفع ...
المقام مقام جواز البيع ومع ... من الانتفاع به بالكلية لا يجوز بيعه ... من امكان الانتفاع به في الجهة المقصودة ... وفي المبسوط ...
سقطت نخلة من ارض الوقف او انكسرت جاز بيعها لارباب الوقف لانه تعذر الانتفاع بها على الوجه الذي شرطه ... ثم قيل لا يجوز ولا ...
... ان ما فرضه هو المقصود بالخرابية عبارتهم فيرجع الى ما تقدم ومن قائل انه يجوز بيعه عند احد الامرين من وقوع الخلف او خوف الخراب و...
... لم يكن احدهما ويكون البيع اعود للموقوف عليهم ثم اختار فيه المنع كما ... في كتاب الوقف ... العبارة ... سابقا ومثل عبارة القواعد هنا ...
هذا الحكم بكفاية احد الامرين صريح المبسوط لانه كما سمعت سابقا ومثل عبارة الغنية اجاز البيع عند خوف الخراب ثم صرح بجوازه اذا وقع خلف بين اربابه ...
... لا يجوز بيعه الا ان يخرب او يؤدي الى الخلف بين اربابه ويظهر من المقدس الموافقة عليه ومن تردد فيما اذا وقع خلف شديد جاز بيعه ولم ... الخراب ...
كالشارح في شرحه ... والخراساني في كفايته ومن قال يجوز بيعه مع خوف فتنة بين اربابه ... بانتشارها فساد ... وفقه الراوندي فيما حكى والمهذب ...
والتحرير والتذكرة وجامع المقاصد والدروس وغاية المرام وظاهرهم ارادة الفساد بين اربابه من دون ... في الوقف ... الا الاجماع ...
الخلف لارباب الخلاف ... من الافضل ... على ما ... الايضاح ... وبالجملة ... الضرر ...
... على المتن ونحوه ما في جامع الشرايع والشرائع هذه الاختلافات اختلاف النظر فيما ... من دليل اصل المسألة حيث انه ... بالاصل فلا بد ...
... من ملاحظة ... كما ستفصل الشرح تفصيلا لانه ... في استقرابهم ... والذي ... الطلاقة ...
... ومن تامل في كلام بعض محققيهم ... الى ذلك الا ان ... في التمر ... جواز بيعه اذا ادى بقاؤه الى خرابه لخلف بين اربابه ...
... شرح ... قبل ذلك ... على ... ولم يكن ... الا ... الاسناد الى ... ملاحظة ... حيث ...
... جواز البيع اذا كان انفع للموقوف عليهم واصلح فانه لا يجعل الاصل ... بين كلماتهم ونحوه ما في المختلف حيث حكى عن ... جواز بيعه اذا لا ...

في عبارة المفيد والمرتضى وسلار وابن حمزة اذا كان لهم حاجة ضرورية ترى ان ذلك يتفق بعد الاجتهاد في الجمع وينبغي ... نسبة الى بيع الوقف اذا احتيج ووقع
فتنة بين اربابها وخراب يخشى منه ... مع ان ما في المقنعة والمبسوط والنهاية والخلاف لا ينطبق على ذلك الا بالاجتهاد في مدركها وتنزيلها على
بعد ملاحظة التذكرة وغاية المراد وفي حواشي الشهيد نسبة جواز الوقف ... بالاعظم وكذا ما في الغنية من الاجماع على الجواز ... مما يظهر عليك بالملاحظة
والتأمل في كلامهم وتحقيق الحال فيما ذكرنا انهم اختلفوا ... المشهور ... حتى حكى الاجماع ... في الغنية وظاهر ... كما سمعت ذلك ... من
الكل تحقق الشهرة فضلا عن الاجماع لم يعط النظر حقه في الجمع بين كلماتهم المتفرقة المتغايرة ظاهرا ... عرفت الطريق الى المقصود ... فلا
تغفل وخالف الاسكافي والحلي والفخر لا ... فمنعوا ... وقول ... اشارة الى ... او ... وعلى القاضي في المهذب حيث قال فيه لا
يجوز بيع المؤبد واما المنقطع فيجوز بيعه ... وعليه ... الوقف او فساده او على ان الصلاح حيث قال في الكافي ...
بيعه اذا ... على اربابها وغيرهم ... بيع ... او عند خرابها ... حال ... ان ... انهم ...
وقع في عبارات بعضهم الاول انهم اطلقوا جميعا من المانعين والمجيزين ... المنقطع والمؤبد ... بان ... المؤبد ...
المؤبد فلا خلاف في عدم جواز بيعه وهو كما ترى ... الاطلاقات ... كما سمعت ولذا نسب الشهيد ... جواز بيع غير المؤبد وقد ... من نسب
الى الشراح على المنع مطلقا ... الشهيد اليه من انه نفى الخلاف في تحريم المؤبد فافهم وبالجملة فقد الشهيد كما سمعت واما الذين ... مطلق
يشمل اطلاق ... ومن صرح ببيع المؤبد ... المقنعة والانتصار والنهاية والمبسوط والخلاف ... والوسيلة والغنية والكتاب والنافع و
كشف الرموز والقواعد والارشاد والتذكرة والتحرير ... والدروس وغاية المراد والتنقيح والمقتصر وجامع المقاصد وايضاح النافع والشرح ...
ومجمع البرهان والكفاية والمفاتيح ... الارشاد وغيره ... ان كلام ... صريح في المؤبد ... الشهيد ... الى ...
... بالخاص المنقطع وصرح فيه ... المؤبد ... ان كان الوقف على معينين جاز بيعه والا فلا ... في بيع ...
ما نقلناه عنه ... على المنع في المؤبد ... صرح بهذا التفصيل بين المنقطع فاجازه وبين الدائم فمنعه ...
قلت والموافق للقواعد ان الوقف الغير المؤبد ... لا يجوز ... لا يملكون فيه سوى الانتفاع ...
وهو مثل الحبس بحيث ... كان المحبوس عليهم احياء ... رجع امره الى الحابس او ورثته ...
بقيه مادام ... في هذا الباب ... في باب الوقف والتحبيس نعم اذا اتفق المحبوس عليهم مع الحابس ...
وارثه على البيع فقد صرح في التنقيح بجوازه ... جامع المقاصد من انا
اذا حكمنا ... الوقف المنقطع ... المؤبد ... جائز في المنقطع ... لكنه كما
ترى التقييد ... لا ... الاشتراط مع الوقف ... الارشاد ... بيع الوقف ...
والمؤدى من قبل ... القواعد ... الشرط الشكال قلت ... تحقيقها ... الكلام ...
آخر في التقييد ... المفيد ... بيع الوقف اذا ... الشرع ... من الراسم ...
في الاخبار ... هذا ... الاصل ... بحيث لا ... عادة ... ولم يبق فيه نفع
اصلا فيها ... بان اصل الوقف ... فلو لم يبع ... المعقولة كان ... بالاجماع المنكر ... كما سمعت
ويؤيده قولهم ... اذا ابطل الوقوف ...
سئلت الصادق ... عن رجل ... ثلثمائة درهم كل سنة ...
الباقي على قرابته ... خمسمائة درهم ...
ان يعطي ... ثلاثمائة درهم ... شيئا

حتى

حتى ... الموصي اليه ... ثم لهم ما بقي بعد ذلك ... من قرابة الميت ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال
نعم اذا كانوا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا وموضع الاستشهاد ... اذا كان البيع خيرا لهم ... في بعض افراد المسألة كما اذا اداء النفع ...
بعد ... على الموقوف عليهم ... الخبر يستدل على البيع اذا كان اصلح وكان بالموقوف عليهم حاجة ... ضرورة ... ما حكينا من دعوى الاجماع عليه
غير ... وضعف الخبر منجبر بعمل القدماء وموافقة الاجماع المنكر ... ان غاية ما يمكن الاستدلال بهذا الخبر عليه الوقف المنقطع ... ومحل ...
فلا يمكن الحكم ... الاجماع مطلقا ... من ... الارباب ... محصورين ... الا انه ...
... هو ... بالاصل بالعارض ... بالاصل ... للقائلين بجواز البيع في غير ... ان مفهوم ...
ومما يدل على بيع ... الى ... كتب ... القائم ... ان كان الوقف على قوم باعيانهم واعقابهم فاجتمع اهل الوقف على بيعه
كان ذلك اصلح لهم ان يبيعوه ... من بعضهم ان لم يجتمع كلهم على ... الوقف الذي لا يجوز بيعه فاجابه اذا كان الوقف
على امام المسلمين فلا يجوز بيعه واذا كان على قوم من المسلمين فليبع كل قوم ما يقدرون على بيعه ... او متفرقين ان شاء الله ... للتفصيل بينهم
ان المراد من الوقف على الامام الوقف العام ... على الجواز اذا حصل خلف بين اربابه بحيث يخشى ... مع بقائه ...
مهزيار قال كتبت الى ابي جعفر ... ان فلانا ابتاع ضيعة فوقفها وجعل لك في الوقف الخمس ويسأل عن رأيك في بيع حصتك من الارض او تقويمها على
نفسه بما اشتراها او يدعها موقوفة فكتب اليّ اعلم فلانا اني آمره ببيع حقي من الضيعة وايصال ثمن ذلك اليّ وان ذلك رأيي ان شاء الله او تقويمها على
نفسه ان كان ذلك اوفق له وكتبت اليه ان الرجل ذكر ان بين من وقف هذه الضيعة عليهم اختلافا شديدا وانه ليس يأمن ان يتفاقم ذلك بينهم بعده فان كان ترى ان
يبيع هذا الوقف ويدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له من ذلك امرته فكتب ... واعلم ان رأيي له ان كان قد علم الاختلاف ما بين اصحاب الوقف ان بيع
الوقف امثل فانه ربما جاء في الاختلاف ما فيه تلف الاموال والنفوس ... الا ان ... على اصل الحكم ... ملاحظة ظاهره ... موافق
للشهرة المحصلة والمنقولة والاجماعات ... على اصل المسألة بلا ريب لكنهم جميعا ... الجواز كل واحد ... الى ... لا انه
ضعيفها من جهة كونها ... في المرتبة ... فيه ...
فيها ... الا ان ... اصلح ... وهذا التأمل وان ... من بعض متأخري المتأخرين ... العلامة
المجلسي ... الاحتمال ... في بعض من تأخر عنه كالمحدث البحراني ... من حيث ظهوره في ... الوقف ... الواقف غير
المنهم ... لا ... بعيد ... اصل المسألة ... من تداول الاستدلال ... فلا ينبغي التوقف ... على
خصوص ... المختلف ... العام ... باب ... لا خصوصية ... وعمومية
بل ... شامل ... بل ... الواقع ... العام بحقيقته ... واما
المانعون على الاطلاق ... عما ذكرناه من الادلة ... على المنع من بيعه ... غير ما
... الخبر الوقوف ... لا يباع ولا يوهب ولا يورث ... حتى يرث الله ... السموات والارض ... لا يجوز شراء الوقف
... الغلة ... الوقف ... العتق ... كما ... الوقف والجواب ... ما ذكروه ... عموما ... خصوصا
... بيع الوقف ... كلام ... المفيد والسيد ...
وسلار ان ... الموقوف عليهم ... الانتصار الاجماع صريحا عليه وكذا ادعاه الغنية حيث ادعاه على جواز بيعه عند ... و
الحاجة الشديدة ... المبسوط ... الاصحاب ... التذكرة ... امكن شراء شيء بالثمن يكون وقفا على اربابه كان اولى فان اتفق
مثل الوقف كان اولى ... ما امكن ... يكن ... الثمن ... ما شاءوا ...
وفي التنقيح اذا امكن شراء غيره بثمنه يكون وقفا وجب واذا امكن شراء مثله ... اولى ... بالوجوب ... وفي جامع

الحكم بالوجوب في المقامين ونحوه ما في حواشي الشهيد وتعليق الارشاد والمسالك والروضة وغيرها من المختصر [illegible]
في ملك [illegible] ارباب الوقف ومهما امكن المماثلة اولى وفي مجمع البرهان اذا امكن شراء شيء آخر بالثمن المفسد يمكن وجب
لحفظ مقصود الواقف مهما امكن وفي ايضاح النافع لا يجب ابتياع غيره بكونه وقفا نعم هو احوط ان يزال الاختلاف ومعتبر في
الكفاية لا اعلم [illegible] والتعين غير دال عليه اذا تمهد هذا فنقول هذه الافعال كلها ترجع الى التوصل الى ما يكون غرض
الواقف اقرب بحسب الامكان والمصلحة حتى البلوى من التضييع كما هو مشار اليه في كلام العلامة [illegible] حيث يقول ان فيه
جمعا بين التوصل الى غرض الواقف في نفع الموقوف عليه على الدوام وبين النص الدال على عدم تجويز مخالفة الواقف حيث شرط التأبيد
واذا لم يكن تأبيده بحسب الشخص وجب في النوع وقد سمعت تعليل مجمع البرهان والذي ينبغي ان يقال وهو العالم بحقيقة الحال انه قد تقدم
تحقيق الصور التي يجوز فيها بيع الوقف [illegible] فالواجب ح ملاحظة ذلك المراد والنظر الى ما يقتضيه ذلك فنقول من الادلة
ما دل على جواز بيعه عند شدة احتياج الموقوف عليهم من فقير وعدم كفاية [illegible] فيها بحسب ما يحتاجون اليه وهذا انما [illegible] فانه
يجوز كل ثمنه وعليه ينزل الاجماعات المذكورة في القسم الا ان يكون ثمنه مما يمكن شراء ما هو اعظم نفعا ونماء بحيث يلزم مثل هذه
الصورة يحصل شك في انه اذا يجب ذلك ومن الادلة ما دل على جوازه عند حصول الخلف بين الارباب بالقيد المتقدم وانت خبير
بانه لو اشترى بالثمن ما يوقف عليهم عاد المحذور القدم الا في صورة يرتفع فيها النزاع لارتفاع سببه كان يكون سببه [illegible]
[illegible] او اشياعه مع امكان شراء عدة اشياء متغايرة بكونه وقفا [illegible] عليهم بحيث لا يحصل
الاشتراك فيهم [illegible] ومن الادلة ما لا يستفاد منه شيء وهو ما دل على الجواز عند الخراب [illegible] وتعطيله بالقيد الذي تقدم فانه
لا دلالة فيه على شيء مما ذكرنا لا نفيا ولا اثباتا فالواجب صرفه في وجوه البر لعدم ملك احد له ان كان عاما وان كان خاصا في الملك
ثم بيع فاشكال والحاصل انه لا دليل على التكليف بالشراء الجديد والوقف وما علله به غيرنا بل [illegible] الاصل [illegible] مقتضى
الادلة المشار اليها بحيث فيه ما ذكرناه وان كان الاولى بل الاحوط الاقتصار في وجوه البر على ما ذكروه ثم ان اطلاق العبارة
كغيرها بالبيع غيره [illegible] بحكاية اجماعهم عليه ان [illegible] الناظر الخاص الذي جعله الواقف فان لم
يكن فالموقوف عليهم ان انحصروا والا فالناظر العام اي الحاكم ومن قام مقامه والظاهر ان المراد بالمنحصرين ان يكونوا
محصورين والا فالنظر الى العام لانه وقف عام ح والتولية فيه اليه وكما لا يجوز بيع الوقف تفريعا على اشتراط الطلق
وكذا لا يجوز بيع ام الولد [illegible] بل [illegible] لا [illegible] من سيدها [illegible] ملكه قطعا كما لا يجوز على الفقيه
[illegible] مقولة ما لم يمت وجماعة بقولهم ما دام ولدها حيا بل [illegible] ام الولد شرعا لا [illegible]
لا يوصف بذلك بل لا يطلق بعده عليها اسم الولد حقيقة ما لم [illegible] والمراد من عدم موته ما يشمل عدم السقوط [illegible]
لما اتى الولوج وعدم [illegible] واما اصل الحكم المذكور [illegible] او القدرة فلا خلاف فيه بين المسلمين كما في [illegible]
والحدائق بل عليه الاجماع كما في صريح الغنية وظاهر المبسوط خلافا للشيخ ميثم البحراني على ما حكي عن شرح نهج البلاغة فقد ذهب الى جواز بيعها
مطلقا ولعل ذلك مستفاد من عبارة [illegible] وهما محجوجان بالاجماعات المنقولة كما سمعت مضافا الى ما ستسمع من الادلة
وليس الحكم بالمنع خاصا بالبيع بل يجري في سائر العقود الناقلة عن الملك مثل الصلح والهبة وجعلها صداقا او [illegible]
ذلك [illegible] لا اشتراط [illegible] المنع ولانه لو جوز غيره لا [illegible] فائدة منع البيع [illegible] على الملك

لشق

للعقود [illegible] الفرق بين جواز عتقها وعدم جواز بيعها [illegible] او ان اشترك في لا اخراج عن الملك [illegible] وبعد موت الولد او سقوطه
سقطا فلا خلاف [illegible] كما في مجمع البرهان في جواز بيعها [illegible] بل في الحدائق الاتفاق عليه فتوى ورواية وظاهر الروضة
الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى المعتبرة الاخبار [illegible] وقد سئل عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات قال ان شاء ان يبيعها
باعها وان مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها وان مات ابنها قبل
[illegible] ميراث الورثة ان شاء الورثة [illegible] الحكم بجواز البيع مختصا بالموت بل [illegible]
[illegible] مع [illegible] مولاها عنه [illegible] وفاة المولى [illegible]
[illegible] الكفاية والرياض خلافا [illegible]
[illegible] وان مات قبل البلوغ [illegible]
[illegible] ان مات سيدها [illegible] ولا يجوز بيعها ما دام ولدها
[illegible] الفرق بين حيوة المولى وموته [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] الاطلاق [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] امهات الاولاد [illegible] قلت [illegible]
[illegible]
[illegible] بالشريعة [illegible]
في الغنية والوسيلة والسرائر [illegible] والدروس [illegible] وحواشي الشهيد وتعليق الارشاد وجامع المقاصد والروضة
وهو المحكي عن [illegible] والتنقيح [illegible] والكفاية [illegible] ولا يجوز بيعها [illegible]
الا ان [illegible] السيد [illegible] في قضاء الدين وان كان [illegible] وهذا القول مذهب الاكثر [illegible]
المرام والكفاية [illegible] والمفاتيح [illegible] وعليه الاجماع في [illegible] الغنية [illegible]
[illegible] كما سمعت عبارة [illegible] المنع [illegible]
ابن حمزة [illegible] القواعد والتحرير والتذكرة [illegible]
[illegible] المقدس [illegible] نهاية المرام والكفاية [illegible] قلت [illegible]
[illegible] عمر بن يزيد والضعيف [illegible] الملحق [illegible]
[illegible] موت السيد [illegible]
[illegible] الكتاب [illegible] المقام [illegible] الاطلاق [illegible] الكفاية [illegible]
[illegible] رواية ابي بصير [illegible] عمر بن يزيد [illegible]
[illegible] عمر بن يزيد [illegible] صحيح عمر بن يزيد [illegible]
[illegible] البحث [illegible] المبسوط [illegible]
ولم [illegible] الضعيف [illegible] البيع [illegible]

بالموت اذ ما بينه الا انه لم يعدم مباشرتها او تسبيبها اذ منه فلعله لغيبة منه او غيرها من الموانع فيبقى الحكم وقد يؤيد العموم
قبل الموت عما سوى العتق من الادلة ولم يقل منه في حال حيوة السيد وانه هل تباع فيها لكمال كونها ام لا وهو العموم [illegible] الكلام
بحيث يشمل حال الموت والحيوة وفيه تكلف ثم في مقابلته قوله ولم يبع الخ كما لا يخفى وقد استثنى جماعة منهم الشهيدان والكركي صورا اخر غير ما
ذكر فجوزوا بيعها فيها ما لو جنت على غير مولاها فيدفع ثمنها او رقبتها في الجناية اما على الاول فلعدم ثبوت المال على المالك
لعجز مولاها عن نفقتها كما لو لم يمكن [illegible] الا ببيع الكل ومع امكانها ببيع البعض يقتصر عليه او مات قريبها ولا وارث له سواها
لتعتق وترث وهو تعجيل عتق اولى من ابقائها للتعتيق بعد وفاة مولاها او كان علوقها بعد الارتهان لتقدم حق المرتهن بالسبق مع
احتمال تقدم حق الاستيلاد لبناء العتق على التغليب وعموم النهي عن بيعها او كان علوقها بعد التحجير عليها للافلاس [illegible]
جوازا او عدما ونحوه البعض بكونه بعد الافلاس منزلا على ما ذكرناه او لانه مجرد الحجر من التحجير لا يوجب تعلق حق الديان بالمال
او مات مولاها ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق فان لم يكن ذلك الدين ثمنها لانها انما تعتق من نصيب ولدها ومع
الاستغراق لا ارث فتصرف في الدين او تباع على من تنعتق عليه لانه في قوة العتق فهو تعجيل لما فيه النهي يدل عليه
المنع من البيع لاجل العتق او بيعها بشرط العتق لمثل ما ذكرناه في سابقه [illegible] وحدها فان لم
يدفع ثمنها انفاقا منه بنفسه او فسخ الحاكم ان يتحقق وجهان اقربهما الثاني او تباع في كفن سيدها اذا لم يخلف سواها ولم يكن مع
بعضها فيه او لانه [illegible] عليه او اسلمت قبل مولاها الكافر لاطلاق ما تقدم فوجب التفرقة بينهما ثم البيع مع احتمال الاكتفاء
بالتفرقة الى ان يموت [illegible] فتعتق من نصيب ولدها او كان ولدها غير وارث لكفر او قتل لانه لا نصيب لولدها حتى
تنتظر الموت مولاها او جنت على مولاها جناية تستغرق قيمتها او قتلته خطاء وتقييده هذا بالخطاء لم يظهر وجهه
حملت في زمن خيار البائع او المشترك ثم فسخ البائع بخياره او خرج مولاها عن الذمة وملكت اموال التي هي منها او
عاد الحربي ثم استرقت او كانت لمكاتب مشروط ثم فسخ كتابته او شرط قبل الاستيلاد اداء الضمان منها ثم اولدها فان حق
المضمون له اسبق حق الاستيلاد كسبق الرهن والتحجير او اسلم ابوها او جدها وهي مجنونة او صغيرة ثم استولدها الكافر
بعد البلوغ قبل ان تخرج عن ملكه فان هذه في حكم اسلامها عنده هذا تمام ما ذكروه وبعد التامل فيما ذكرناه من الحال و[illegible]
يعلله تعرف ان كثيرا منها محل تامل وحاصل وجه التامل في جميع ما اشرنا اليه منها ينشأ من ان [illegible] بالعلوق في ملكه اذا لم يتعلق
برقبتها حق غيره تتعلق [illegible] لا يكشف توريث ولدها عنه وعدمه [illegible] ام لم تنعتق في الحال وانما [illegible]
في نصيب ولدها توفيرا على الوارث ام لا تنعتق اصلا وعدم جواز بيعها انما كان لاحتمال انعتاقها من نصيب ولدها
فيمكن ان يكون مستندهم في ذلك انه لا يستحقها وادلة العقل والنقل دلت على جواز التصرف في الاملاك [illegible] فيجوز
التصرف الا ما اخرجه دليل وما ثبت الدليل هنا الا في منع البيع مع بقاء الولد وعدم [illegible] الولد فيجوز
الولد منهم لعدم تحقق الاجماع وفي غير رقبتها [illegible] كما لا يخفى [illegible] ان هذه تثبت
الولد فقد صار في ذلك مما منا من التصرف فيها بتلك الوجوه التي ذكروها ومقدما عليها فكان الاصل عدم الجواز وليس [illegible]
محضا بل محل [illegible] الحكم [illegible] صحيحة [illegible] انها لا تباع فيما سوى [illegible] المتفق عليها من
الدين وكذا مفهوم قوله [illegible] اذا لم يكن لها ولد فان مفهومه انه اذا كان لها ولد ليست [illegible] لا

التي

كما يستفاد من ذكر القصد وفي هذا الخبر في باب الحدود
التي يباح التصرف فيها بتلك الانواع ونحوها وحمل العدم على جهة الجناية
لا يجوز عليها بعد [illegible] ثم ان تم العبارة كغيرها من العبارات ان الولد المانع من البيع انما هو الولد الصلبي دون ولد الولد اما اولا
فلان الاطلاق انما ينصرف اليه واما ثانيا فلان [illegible] تقدم القول بان ام الولد اذا مات ولدها ترجع الى محض الرق [illegible]
وقد بقي ان تم الوجه الاول فلا معنى للثاني ولا تخرج عن مسئلتنا من هنا وولدان وفيه ما اذا احدهما وبقي الاخر لم تعد في الحكم
لم يتم فكيف يتناوله الاطلاق المذكور وهو موقوف عليه وقد قيل بالفرق بين القولين وفصل صاحب نهاية المرام من ان لا يكون
ولد الصلبي [illegible] يحجبه لارث بر فيكون حكمه حكم الولد ويجب ان يكون فلا يكون بحكمه وهو مما لا ما اخذ له وعما يتفرع على اشتراط
تمامية الملك انه لا يلزم بيع الرهن من احد [illegible] الا مع الاذن من الاخر [illegible] العبارة من حيث العطف على ما تقدم
البيع بالملك [illegible] على الاجازة [illegible] وهو من [illegible] مع حكمه فيما تقدم [illegible] بعض الفضولي يشكل [illegible] لبعض
هنا وان قيل كما في ايضاح النافع للقطيفي ببطلان الفضولي [illegible] هنا [illegible] عدم الفرق وحمل عدم الصحة على عدم
اللزوم غير بعيد لكنه يخدشه العبارة من حيث اختلال السياق [illegible] ومنهم من عبر بعدم الجواز وهو اقرب بظاهر القاعدة والمبسوط
يرجح [illegible] بانه ليس له بيع الرهن وليس لاحدهما التصرف وانه ثبت الوقف على [illegible] عبارتهم في المقنعة
والخلاف والغنية [illegible] والمراسم والسرائر انه لو باع كان البيع باطلا [illegible] المقنعة لانهم ابطلوا العقد
فيلزمهم الحكم بالبطلان هنا حسبما صرح في التذكرة [illegible] البطلان في [illegible] وفي الغنية الاجماع على البطلان هنا وفي نهاية
البيع ومتى باع الراهن او وهبه او اجره من غير علم المرتهن كان ذلك باطلا فان امضى المرتهن ما فعله الراهن كان
جائزا ماضيا انتهى فتراه كيف نص [illegible] في آخر كلامه على ارادة عدم المضي من البطلان في اول كلامه لا معناه الحقيقي
في هذا الكتاب اجازة البيع الفضولي ويمكن تاويل عبارة المبسوط وما [illegible] بما سمعت من القطيفي لكن يمنع منه علم [illegible]
لا احد من [illegible] فيما اعلم [illegible] على منوال النهاية ابن حمزة في الوسيلة وكثير ممن تأخر عنه اذا عرفت
فاصل الحكم اجماعي على الظاهر المصرح به في [illegible] والمفاتيح [illegible] الخلاف على [illegible] في جميع [illegible] وعلى [illegible] في الرياض [illegible] ان الراهن
والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن اجماعا [illegible] المفاتيح ليس لاحدهما التصرف الا باذن الاخر اجماعا [illegible]
عدم جواز تصرف المرتهن فما لا خلاف فيه [illegible] واما عدم جواز تصرف الراهن فيما يخرجه عن الرهن فكذلك [illegible] انتهى وقال [illegible]
التصرف في الرهن ببيع او وقف او نحوهما ما يوجب [illegible] بالاجارة ولا سكنى ولا [illegible] مما يوجب نقصه بلا خلاف
واما غيرها مما لا يوجب [illegible] على الاشهر الاقوى [illegible] وقد استشكل [illegible] ثم [illegible] قوله [illegible] فقد تقدم تحقيق
في بيع الفضولي وانه ليس تصرفا في العين [illegible] فاعلم ان الوجه [illegible] اما بالنسبة الى الراهن فلانه ممنوع من سائر
التصرفات الناقلة من بيع ووقف وهبة ونحوها [illegible] الموثق بالرهن [illegible] قلنا [illegible] اشكال [illegible] التفصيل بينهما
يوجب نقصا او تعطيلا على المرتهن في الرهن وبينما لا يوجب شيئا منهما كسكنى الدار وركوب الدابة وتعليم العبد فالاول
كالاول والثاني لا مانع منه الا الاطلاق اجماع المنقول والرواية [illegible] حيث [illegible] معقد الاجماع الا الرواية والفتاوى فانه [illegible]
[illegible] الاطلاقات [illegible]
في القول بالجواز فيما لا يترتب عليه ضرر على المرتهن كما احتمله العلامة وجماعة من متاخري المتاخرين فوجب الاصل عدم

الناس مسلطون على اموالهم وخصوص العبدين الواردين في تجويزه على الاشتراط بهونه وان رماها الماتن في نافع بالهجر في
ما في الدروس وظاهرها الاجماع على هجرها والتعليل في عدم المنع بقصد خراب الراهن الى الاداء وانه مع انتفاء ضرر هنه
ولعله لجلد تنتفي الفائدة في الرهانة فيرجح ما فيه لكون المسئلة لا تخلو من شبهة قريبة بعيد ما سمعت من اطلاق الاجماعات
بل وخصوص ظاهر الاجماع المحكي في المبسوط بلفظ عندنا على خصوص عدم جواز رهانها مثلنا بمنعنا استخدام العبد المرهون و
ركوب الدابة المرهونة وسكنى الدار المرهونة ثم في مجمع عند المخالفين يمكن القول بان هذه الاجماعات المؤيدة
بالشهرة المنقولة مع الرواية المرسلة فالمعتمد الا من مخصصة للعموم ومقدمة على الخبرين المشار اليهما بعد رميهما بما سمعت
فلا يلتفت الى ما عند من متاخري المتاخرين لان دابهم المناقشة في مثل ذلك بعدم الالتفات الى الاجماع المحصل فضلا
عن المنقول فالمتبع رحمه الله الصحيح على التقييد واما التعليل الاعتباري فقد ساقوه بعد وضوح الحكم لديهم ما شاع كما
هو شانهم في المسائل الاجماعية من ذكر التعليلات الاعتبارية ثم بناء على العموم فهل يفرق بين التصرف العايد نفعه
الى المرتهن كما بين التقل وختن العبد الغير المؤدي الى النقص فيه ومداواة المريض ورعي الحيوان ام لا الظاهر لا خلافا
للعباس والصيمري والشهيد الثاني حيث اجازوا ذلك ووجهه كونه واضح الظهور الان بجنان الرهن الفوري وذلك خروج عن
محل البحث واما بالنسبة الى المرتهن فلا شبهة ليس له الا في اتعاق احق بنظيره في فوايد الارتهان فليس له التصرف
مطلقا الا في البيع عند امتناع المالك عنه وكالة شرعية يرجع اليه فان له البيع ح لانحصار استيفاء حقه بذلك و
تجويز بيعها اذا كان وكيلا خروج عن البحث فاستثناؤه في غير محله ولعل المقصود من العبارة في التصريح خصوص الراهن
لان المرتهن لا ملكية حتى تتصف بالطلق فليتم وقد ضيع ذلك ما اذا قد اطلق ح تم المنع من بيع الرهن الا باذن
فكان كلا مرتنا ملا للراهن والمرتهن والعلامة خصوص بيع الراهن بدون اذن المرتهن وهذا اقرب من حيث التفريع
على عدم تمامية الملك المرتهن فيها الا بالكلية فلا يحسن تفريع عدم صحة بيعه على الغاصبية ولا برهانه ولا يمنع جناية
العبد من بيعه ولا من عتقه ولا من نقله باحد النواقل عمدا كانت الجناية او خطأ ولا يسقط حق المجني عليه من رقبته بل بلا خلاف
من احد ولا اشكال عند احد فيما اعلم بل في المبسوط وما تاخر عنه من كل من تعرض لذلك الحكم بلا ارتياب بل في الدلائل
الحاق شبه المخاطبة بكل هذا لانه حق غير مستقر في الجاني بل المولى اداؤه من غيره ولانه تعلق به من غير اختياره بيعه كما
في المبسوط والخلاف ومن ظاهر التخيل المجني عليه بين استرقاقه وقتله صحيح بيعه كما في نهاية الاحكام والتحرير والتذكرة والدروس
والقصر وجامع المقاصد والمسالك الروضة وهو خيار جماعة من المحققين والشارحين في الحدائق انه المشهور بل في الظاهر
من التذكرة انه اجماع فقهائنا انه لا فرق بين ما لو اصبح بيع الجاني سواء كانت جنايته عمدا او خطأ او جبت القصاص
او لا على القتل او غيرها غاية ما هناك انه يكون عندهم موقوفا على رضا المجني عليه او وليه بفدائه بالمال او بالعفو عنه
اذ لا يقصر عن بيع الفضولي فاذا اجاز البيع ماضيا او ارضيا بالمال وفك المولى لزم البيع والا بطل وكونه غير مستقر الحق
غير ضائر كالمريض المشرف الذي ترجى سلامته ويخشى تلفه وان قتله او استرقه بطل وما بجملة البيع الذي صحيح والحق في
رقبته غير ساقط عندنا ان الخيار للمجني عليه لا للسيد ان اختار هو او وارثه الاسترقاق بطل العقد ان استغرقت
الجناية رقبته والا فبقدرها وان اختار القصاص كان له ذلك لتقدم حقه على حق المشتري غاية ما هناك انه للقتل

الجناية

الخيار قبل استقرارها الربح جعله ما كان العيب العرض للفوات وقد يضاف الى العيب الموجب للخيار بنفس التبعيض او
لكما لو كانت الجناية في غير النفس واستوفي فيما قبضه من المبيع وتبعيض الصفقة ومع الترديد بين صحة البيع وبطلانه عند
فاعلم الوجهين المذكورين واما عتقه فقد منع العلامة في كتاب القواعد من صحته في العمد وجزم في الخطأ ان
نهض مولاه بالفداء والا فلا وقرب في باب العتق من هذا الكتاب ايضا صحته في الخطأ ان اذن المولى او مع ... الا
فلا وقرب في باب القصاص من هذا الكتاب ايضا لو اعتقه مولاه بعد قتل الحر عمدا في الصحة اشكال اقربه لا يبطل حق الولي من
القود ولو وهبه او باعه وقف على اجازته ولو كانت خطأ تم العتق ان كان مولى الجاني مليا والا فالاقرب المنع
ومع الصحة يضمن الارش او الاقل على الخلاف وفي نهاية الاحكام ان كان المولى موسرا فخ تعذر ان كانت الجناية خطأ
وفي عدم النفوذ ان كان معسرا ثم احتمل نفوذه ح وفي الكركي في جامعه لعل ما اختاره هنا اظهر جمعا بين الحقين
فان حق المجني عليه لا يسقط في العتق ولا في البيع فعلى هذا يقع العتق مراعى فان استرقه تبين بطلانه وان رضي على مال
تبين الصحة وانا اقول ان العتق جملة النقل وقوفا على الاجازة من غير فرق بين ان يكون المولى مليا ام لا الا
لا مانع من ذلك بل هو اولى من الفضولي في مال الغير كما اشرنا اليه في بيع الرهن من دون اذن المرتهن ونقله
والجناية خطأ كان ذلك التزاما من المولى للفداء فيمضي ح المولى اقل الامرين من قيمته وارش الجناية فهنا احكام
الزامه بكونه باقل الامرين اما الاول فقد صرح به في التذكرة ونهاية الاحكام والقواعد والروضة والشرح
تغير انه الذي ينبغي قلت لان الخيار للسيد فاذا نقله فقد اختار الفداء فتعين عليه ولا اجبار المشتري وان جهل
رجع احد عليه لتعلق حق الغير عليه نعم تقييد اللزوم في النقل بما اذا كان المولى قادرا على الفداء بثمنه او غيره
قريب والا يحصل نقض على المجني عليه فيبقى حقه متعلقا بالرقبة لان المولى انما يملك نقله عنه بالفداء الفعلي او القوة
الاعسار لا قدرة وح فللمشتري الخيار اذا جهل بذلك وفي نهاية الاحكام عدم التزام السيد بالفداء وقواه فهو نوع من
التغرير وهو المحكي في التذكرة عن بعض الشافعية قائلا لانه التزم بالفداء فلا يلزمه الفداء وفيه ما لا يخفى واحتمل ايضا في
نهاية الاحكام وقوعه موقوفا فان فداه مولاه نفذ والا فلا وهو الذي اقوى بل في موضع اخر من التحرير احتمل في نهاية
الاحكام بطلانه لتعلق حق المجني عليه بالعين فيمنع من صحة بيعه كحق المرتهن وهو فرق واضح فان الراهن باختياره منع نفسه
عن التصرف بالدخلاف هذا اما لو كان المولى معسرا فانه لا يسقط حق المجني عليه من العين لان المولى انما يملك نقل حقه
عن رقبته بفدائه او ما يقوم مقامه ومن المعلوم ان ذلك لا يحصل من ذمة المعسر فيبقى الحق بحاله مقدما على حق المشتري
والمشتري الخيار ان لم يعلم ببقاء الجناية في رقبته فان فسخ رجع بالثمن وان لم يفسخ وكانت الجناية مستوعبة لرقبته فاخذ
بها رجع المشتري بالثمن ايضا وان كانت غير مستوعبة رجع بقدر ارشه ولو كان عالما بعيبه راضيا بتعلق الحق لم يرجع بشي
لانه اشترى معيبا عالما بعيبه فان اختار المشتري فداءه فله ذلك والبيع بحاله لانه يقوم مقام البائع في الخيرة بين
تسليمه وفدائه وحكمه في الرجوع بما فداه به على البائع حكم القضاء عنه كما اشير اليه كله في نهاية الاحكام والتذكرة
وغيرها والتطبيق على القواعد واضح واما الثالث وهو الفداء باقل الامرين من قيمته وارش الجناية فهو كما في التذكرة من
مذهب الاكثر وقد افتى به في المبسوط ونهاية الاحكام والايضاح واللمعة والدروس وجامع المقاصد والروضة

وهو كذلك لان الارش لو زاد عن القيمة لم يجب جميعه اذ لا يجني الجاني على اكثر من نفسه فتوى ورواية خلافا للمالكي فتخير
من تعيين الفداء بارش الجناية اذا اختار الفداء وهذا القول محكي في الايضاح وغيره عن الاسكافي بل في ... عن ابي حنيفة من الخلاف
الاجماع عليه ونسبه الشهيد الى الرواية والمحكي كغيره من الاسكافي انه نص عليه ابن منصور الطبرسي وانه قال في المبسوط انه
في روايات اصحابنا وقوى في المبسوط بعد اختياره ما سمعت اختياره وقد روي انه يلزمه جميع الارش او يسلم العبد قلت وقد يظهر
بالقيد في موضع من التحرير والكل لا معول عليه بعد ما اشرنا اليه فتم ولعلنا نتوفق ان شاء الله للكلام في هذا المقام بزيادة على هذا الكلام
في باب خيار العيب والديات الشرط الثالث من الشرائط في المبيع بل وفي الثمن ان يكون كل منهما مقدورا على تسليمه قدرة عقلية
عرفية عادية فان هذا الشرط اجماعي كما في صريح التذكرة وظاهر الارشاد وعن الغنية ولا خلاف فيه كما في الرياض وهو الحجة ان تم
مضافا الى استلزام المعاملة مع عدم الشرط المذكور السفه والغرر بل والعبث وان اكل المال فيها اكل مال بالباطل فلا يصح بيع الحمام الطائر
او غيره من الطيور المملوكة وهي في الهواء الا مع العادة بالعود ولا السمك في الماء وقد حكي على المنع من خصوص بيع الطير في الهواء
الا مع العادة الاجماع في المبسوط والتذكرة كما نفى في الغنية الخلاف فيه وعن عدم جواز البيع ... وفي المبسوط الاجماع
على عدم جواز بيع السمك في الماء وهذا لم يعرف فيه بالاجماع على عدم الفرق وينبغي ان ... مضافا الى ذلك نقل
اجماعات اخر تشهد لهذا المقام ولا بيع الآبق منفردا الا على من هو في يده اما المستثنى منه فاجماعي محصلا على الظاهر ومنقولا
في الخلاف والغنية والرياض ولا خلاف فيه كما في كشف الرموز ومن العجيب ان في التذكرة نسبه الى المشهور عند علمائنا واشعر
مكانه ثم قال وقال بعض علمائنا بالجواز فانا لم نقف على قائل به قبله ولا نسبه غيره الى احد وكذا المتاخرون عنه فيما
اعلم عدا من ستسمع وهو الفاضل القطيفي ... فقد نص على عدم الجواز لما مضافا الى الاجماعات المذكورة
وما سبق منها انه سفه وغرر واكل مال بالباطل وينبغي القطع بان ... في المنع على عدم القدرة على تسليمه الا بالحجة ... الحق
المنع الاجماعات الاخيرة لانها مقيدة ... ولعله ... ما ذكرناه ... المعتبر ... بما سمعت ...
بعد على من ... عليه فقد ... السيد بل يظهر من الانتصار انه مما انفردت به الامامية واختاره العلامة في ... والتذكرة ...
في الروضتين والمقدس ... والتنقيح ... وهو المحكي عن الاسكافي بل قد يظهر من نهاية الاحكام واستحسنه في كشف
الرموز والدروس والتنقيح ... الكركي ... شارح ... في كتابه ... ما في ...
من التحرير التوقف في الجواز وهو ... لا ... ما يصلح للمعارضة اذ ليس ما يتوهم فيه ذلك الا اطلاق الاجماع
والاول مدفوع بتحقق الخلاف المعتبر كما سمعت مع انه منصرف الى غير محل البحث والثاني ... القدرة على التسليم اذ من ...
انه ما كانت القدرة على التسليم شرطا الا انها العدم ما ... من الدليل ... الاجماع وانما دليلها الغرر وعدم امكان انتفاع
المشتري فكان منشأ ... ان المانع الحقيقي هو عدم القدرة على التسليم فاذا امكن الثاني فحكم الفرض انتهى فائدة
اشتراط الاول ... والاطلاق ما سيجيء من الاخبار ... بل ... لعدم ... على ما يدل على ان المشتري
مع الضميمة ... التسليم ... والخلاف ... في هذا الحكم حيث ... الاطلاق انه لا
يقع بيعه الا ان ينضم اليه غيره ونحوه ما حكي عن ابي الصلاح والقاضي ... انه ... هذا الاطلاق وشامل
لمحل البحث وهو ... ان ... الاطلاق لا ... كما توهم لكن ... فاندفع ... ان لم يرد ... ذلك ... عدم ...

صحيحة

متجهة مع عدم امكان تسلم المشتري بل يمكن دعوى ان ذلك هو المتبادر من هذه العبارة عند الاطلاق والا فايا لم
لا ينسب الخلاف الى كل من اقتصر على قوله ولا بيع الآبق منفردا سلمنا لكن هذا الخلاف لا دليل عليه سوى ما له
لعلهم توهموه من اطلاق النص وانت قد عرفت وجوب تنزيله او من ان القدرة على التسليم بنفسها شرط وانت قد
عرفت انها ليست كذلك بل في الحقيقة ان الشرط هو القدرة على التسلم وتحريمه من هذه المنافعة مع الغرر لا اشكال فيه حيث قد
نعم البائع للمشتري منع بيعه واختاره في المتن فانه ... الغرر ... فيحب ... على تسليمه اليه وربما مال الشهيد في حواشيه
اليه ... لا مقتضى لهذا التقييد اذ كان محله قدرة المشتري وعدم نفعه ان كان محله الاعم وفي الفاضل القطيفي في
ايضاح ان القدرة على التسليم من مصالح المشتري فقط لا انها شرط في اصل صحة البيع فلو قدر على التسلم صح البيع وان لم
يكن البائع قادرا عليه بل لو رضي بالابتياع مع علمه بعدم تمكن البائع بعدم القدرة على التسليم اذا كان البيع مما
مع العلم فيصح بيع المغصوب ونحوه نعم اذا لم يكن البيع من شانه ان يقبض عرفا لم تقع المعاوضة عليه بالبيع لانه في معنى
اكل مال بالباطل وربما احتمل امكان المصالحة عليه ومن هنا نعلم ان قول بعض المحققين في البائع لو باع الآبق منفردا لم يصح
انما هو مع عدم رضى المشتري او عدم علمه او كونه بحيث لا يتمكن منه فانه لو اراد غير ذلك فهو غير مسلم انتهى وانت خبير
بعد ملاحظة ما قررناه في صدر المسألة هنا وينبغي ان يكون حكم الضميمة عند الشيخين واتباعهما فيما خالفوا فيه حكمهما فيما
ياتي من الضميمة المشترطة بالاجماع كما انه على المختار لا تلحقها تلك الاحكام لو اتفق ان مثبت فيوزع الثمن عليهما لو لم يقع
على تحصيل او تلف قبل القبض ولا يجبر المشتري لو لم يعلم باباقه ولا يشترط في الضميمة صحة افرادها بالبيع لانه بمنزلة المقبوض
وغير ذلك من الاحكام وتفريعات الاول انه لا ضابط معينة لتحقق القدرة بل لها طرق غير محصورة كتعب شرائه وحبائه
او توسيط شفيع او بذل مال لا يضر بالحال ولا يقتضي السفه الثاني ان هذا الشرط على ووجوده معا فلو باع على انه قادر
او عاجز فظهر الخلاف فبطل البيع للزوم العبث والغرر الا ان يكون المتعاقدان قائلين من الوقوف على العقد فيقعد
قصدا صحيحا ثم تبينها لهما لم تبين لهما القدرة فيصح الثالث الظاهر الاكتفاء ببعض اوقات الاستحقاق فلا يضر انتفاء
انقضائها من وقت المعاملة نعم لو تعذر قبل حلول احد الاجل وعرف العجز بعده فالاظهر البطلان الرابع انه لو تبعضت القدرة
في الاعيان او الازمان فهو كما لو تبعضت الصفقة وسيختار بها على الاظهر الخامس لو توقفت القدرة على انقلاب حقيقة
المبيع كعصير صيرورة الخمر والزبيب خلا واخذ ربها والبيضة فرخا فالاقوى المنع والمحكي عدم صحة بيع الآبق على اطلاقه بل
بيعه يضم منضما الى ما يباع بيعه منفردا اجماعا محصلا على الظاهر ومنقولا على اختلاف في عبارات النقلة فتبين لا انتفاع
وكشف الرموز والتنقيح وجمع البرهان وغيرها كلامه انه يبيع الآبق منضما الى سلعة اخرى اجماعا ثم حكي فيه الخلاف عن بعضهم
باسرهم عدم الجواز وهو الحجة المختصة لما سمعت المؤيدة بالطباق العامة على عدم الجواز مضافا الى الاخبار المعتبرة كصحيح رفاعة
على ما وصف يشير واحد ايصلح لان اشتري من القوم الجارية الآبقة واعطيهم الثمن واطلبها انا قال لا يصلح شراؤها الا
ان يشتري معها ثوبا او متاعا فتقول لهم اشتري منكم جاريتكم فلانة وهذا المتاع بكذا وكذا فان ذلك جائز ولو توقف في الجميل
قد يشتري العبد وهو آبق من اهله قال لا يصلح الا ان يشتري معه شيئا فيقول اشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا فان لم
تقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشتري منه معه ونحو غيره ولعله في الجملة الاول ولا تعارض كون الضميمة شيئا لان الرقبة كما

والتباع والا كان وجودها كعدمها مع التعليل في الخبر الثاني بقوله فان لم تقدر عليه مال ولا لذ واحترز عليه ولا كيف يكون
ان يكون ما نقده فيما اشترى منه معه وهذا موجب لتقييد الشي في الخبر المذكور بذلك ثم ان هذا التعليل نص فيما ذكره الاصحاب
من غير خلاف يعرف بينهم وعليهم الكل بقوله ولو لم يظفر به لعدم القدرة عليه من جهة الاباق لم يكن له رجوع على البايع وكان الثمن
مقابلا للضميمة انه لا يوزع عليهما وعلى الابق ويرجع بحصته منه بل ينزل الابق في النسبة الى الثمن منزلة المعدوم مضافا الى
انه اقدم على كون الثمن بازاء المجموع فان رفع العقد عليه ذلك فيجب عليه الوفاء به وفي مساواة عدم الظفر لتلفه قبل الوصول اليه لعدم
الظفر من جهة الاباق اشكال ولا يعارضه في خصوص عدم الظفر به لتلفه قبل قبضه لو قلنا بمساواته لما ذكره وعموم
ملاقاة ما تلف قبل القبض فهو من مال بايعه لانه معارض بعموم ما سمعت فيكون بينهما عموم من وجه فيرجع الى الاصل القاضي
وهي ان ما تلف قبل قبضه من مال المشتري فتم مقتضاها واعلم انه لولا ان المسألة موضع نص واجماع لكان تطبيقها على القواعد محل
اشكال اما النص فاثر ولنا الاجماع فغير بعيد تحصيله على من لاحظ وفي الاجماع المنقول بلاغ فوق الرياض انه لا خلاف فيه
بقي الكلام فيما اشار اليه الكركي مع الجواب عنه من ان تم العبارات والرواية ان الابق يخرج بالتعذر عن ملك المشتري وهو لا
وجه له بعد وقوع العقد عليه وان القدرة على تسليمه ليست شرطا في صحة البيع والجواب ان ذلك لدفع توهم رجوع المشتري بشي
عند تعذره على ما يقتضيه قاعدة تلف المبيع قبل القبض وتوزيع الثمن على مجموع المثمن لبدل له في مقابلته فليس المراد الا ان
الثمن لما يسلم في مقابلته عين تتشخص بيد المشتري الا الضميمة انه لو احتاج المشتري من عتق في الكفارة وغيرها الى
بيع الجميع صح نبيه وليس المراد الا ما ذكرناه وقد صرح جماعة من متاخري المتاخرين بانه جزء من المثمن وهذا الذي تقتضيه عبارة
الانتصار حيث تخلف على تشبيه هذا البيع ببيع الثمرة الموجود بعضها والمترقب وجوده بانهما او ببيع طلع النخل الذي لم يؤبر
فانه لا خلاف في انه داخل في المبيع معها وان كان معدوما في الحال فكيف يقال ان بيع معدوم وموجود لا يجوز الله ولي التوفيق
الابق ما دام ابقا ليس له جزء من العوض وفي التنقيح انه ما دام ابقا ليس مبيعا في الحقيقة ولا جزء مبيع لكنه مشروط الملكية اما
انه ليس مبيعا بانفراده فظاهر واما انه ليس جزء مبيع فلانه ليس له جزء من الثمن وفي ايضاح النافع ثم ما يفهم من اقوال الاصحاب انما
جعلوا البيع مع الضميمة انما جزء الى ان قال ونقل في ذي نفسي ان المبيع هو الضميمة والابق كالشرط المعلق على امكان قبضه وتم يتم
الحق وما تفرع عليه من عدم نقص شي بعد تسليم الابق وعدم الجبار وعدم نقص شي بظهور عيب فيه وغير ذلك انتهى
ثم تشكل المسألة بما ذكره الثانيان ليتم من انه لو كانت الضميمة من غير مالك الابق فان قلنا يستحق صاحب الضميمة جميع الثمن
فهو معلوم البطلان بحكم الضمير مقتضى المعاوضة وان قلنا يستحق البعض فهو يقتضي البطلان في الابق وهو خلاف ما ذكرناه من ظاهر
النصوص والفتاوى اللهم الا ان يقال لا على ارادة خصوص ما ان يكون الضميمة من مالك الابق كما لعله المتبادر وهو تخصيص
فيما خالف القواعد على المتيقن ومع فيقول ببطلان الخبر في الصورة المفروضة من راس لان الضميمة انما هي للثمن كله وفي
الصورة المذكورة يمتنع ذلك فيمتنع موجب الصحة ويحتمل له لعدم القدرة على تسليمه امام العلم فلا كما هو ثم الاصحاب
ليتم الكلام الخبر الثالث مع انه هو الذي اقدم على النقص فاي تسلط له على البايع وتحتاج ثم خيار بين ضلاله او مع الجهل فنعم رفعا
للضرر فلا ينافيه الخبر المذكور لان صورته صريحا العلم بالاباق ثم انه ليس في عبارات من تقدم الشارع التعرض لاشتراط بيع
الابق والحكم انه امكان على الاطلاقات لعدم المقتضي لا عراض فيه فنقول لغيرها فالصيمري وضوو الرياض يشترط بيعه مع الاشتراط

في غيره

في غيره من كونه معلوما موجودا عند العقد وغير ذلك سوى القدرة على التسليم لما اشرنا اليه من الاطلاقات من دون تقييد
ومع فلو ظهر تلفه حين البيع او كونه مستحقا للغير او كونه مخالفا للوصف بطل البيع فيما يقابله من الثمن في الاوليين لانه ذهب
من مال المشتري بخصوص خبر ورواية بما اذا لم يظفر به لاباقه او تلفه بعد البيع لو قلنا به وتخير المشتري في الضميمة لتبعض
الصفقة مع احتمال العدم فيما لو ظهر التلف لانه قد قدم على احتمال تبعيض الصفقة فلا ضرر من البايع عليه من تبدار ثبت الخيار
ثم هو ثابت من غير ريب في الاخير اعني ما لو تبين مخالفته للوصف ومن هنا ما في جواهر التهذيب من ابن المتوج انه لو ظهر موت
الضال او الابق فات البيع لا يبطل ثم في التهذيب الاولى ان تكون للمشتري فسخ البيع والاجارة وفي التنقيح لا ينفرد الا
حكم الا اذا غصبه غاصب او سخي عليه جاز فات الارش والقيمة للمشتري فلو لم يتمكن المشتري من اخذه الخيار لم ينقص من
الثمن شي ولو تمكن المشتري من استيفاء ذلك صار جزء من المبيع وكذا اذا جاء اثر العبد وتمكن منه ولو كان فيه عيب ان
يعلم به المشتري لم يكن له ارش ولا رد وان رد الضميمة بعيب او خيار فيتبعها الابق ولا ينفرد بحكم انتهى وهو
نص في بعض ما ذكرته ويخففه ما في الاحكام لو تلف قبل القبض كان الذي نقده فيما اشتراه معه اشكال ينشأ من ان
مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه ومن عدم وجوب لا فهو انه هنا فلا يدخل تحت ضمان البايع انتهى وهو مرة بما سبق ولان
بقي الكلام في شي وهو ان قضية الاقتصار على المتيقن فيما خالف القواعد ان يقتصر على مورد الدليل الباب لكن في نفوذ بعد
ما حكم به الشهيدان وصاحب التنقيح من انه يجوز جعل الابق مع الضميمة ثمنا لاتحاد ضمير الضميمة لانه قد يستفاد من الدليل ان الضميمة
في الثمن بخصوصه ولكن المسألة لا تخلو من شوب اشكال اما انه هل يكفي في الضميمة في الثمن والمثمن ابق آخر فيتبع القطع بعدم
كما نص عليه لا يتم عليه ثم هل لا فرق في الاشكال ما نص عليه من لو تعددت العبيد كفت ضميمة واحدة ثمنا كانت او مثمنا
فانه كما لو قيدنا الخبر لكن بناء على هذا فلا يعتبر كونهما مملوكا اذا وزعت على كل واحد لان ذلك يصير بمنزلة بيعها
مع فرض كفاية الوحدة هذا وقضية الاقتصار في النص على خصوص الابق في بيعه منفردا قصر الحكم عليه دون نظائره من نحو
البعير الشارد والفرس العاير بل المملوك المتعذر تسليمه بغير الاباق فلا يسوغ بيعه مطلقا كما هو الاظهر والموصوف فيما
بانه لا اشعر على خبره في الروضة والشرح والمفاتيح انه لا يبع بيعه على الاقوى عندهم قلت وهو قضية الاقتصار فيما خالف
قاعدة اشتراط القدرة على التسليم على القدر المتيقن من النص والفتوى خلافا للمحقق الشارح فلا يجوز بيعه منفردا او منضما
ويظهر من القواعد الحكم بالصحة والتوقف في الضميمة فيهما ذكر الوجهين ساكتا على بيانهما من دون ترجيح ومثله ما في التذكرة بل
صرح في نهاية الاحكام بان في صحة البيع مع الضميمة اشكالا وفي تعليق الارشاد بعد حكاية ما سمعت من القواعد والتذكرة وفي
ثالث وهو عدم الجواز مطلقا لان القدرة على التسليم شرط اجماعي وهو منتف انتهى وفي تعبيره بالامكان ايماء الى التوقف
خلافه كما باح به في جامع المقاصد فانه بعد ان ذكر فيه هذا الاحتمال الثالث قال ولم اجد به تصريحا فيمكن ان يقال اشتراط
على التسليم في الجملة لا مطلقا لا امتنع بيع احتمال القدرة هنا مطلقا ومع انه اجماع على اشتراط هذا الشرط لم يتم فان قلت
جواز بيع ما يتعذر تسليمه بعضه قلت لان المراد بقولنا في الجملة ما لا ينافي مسألة الابق والضال اذا امن محال الضمان الا
حكم انتهى وافرط المقدس فجعله حيث يقول الحكم جواز بيع الضال من البعير والغنم وغيرها قياسا على الابق بل يجوز بيعها
غير منضمة للاصل وعموم ادلة العقود ونحو الزيتون مع عدم معلومية مخالفته العقل لعدم ظهور الا احتمال ان يلقا

وان لا يرجع بقيمته لعدم حصول التسليم فيبطل العقد وبهذا يخرج عن نفسه ثم احتمل بطلان العقد رأسا للغرر ثم امر بالتامل وهو منه
عجيب لانه توقف من مثل هذا مما هو الموافق للطريقة لكن هذا المحمول على العمومات الاولية كما ذكر وقول الش
وبعض افاضل تلامذته الا ان يكون التضييع بالذات غير مقصودة محل نظر فانه ان كان المراد انها المبيعة لا غيرها
فاي فائدة فيه فانهم وان دخلت معها اجام لا اشكال في الجواز فالوجه المنع مطلقا وهذا الخلاف في الضالة والمجحود من غير اباق فانه
يقرب القول بصحة بيعها مراعى بامكان التسليم فان امكن في وقت قريب لا يفوت به شيء من المنافع يعتد به او رضي
المشتري بالصبر الى ان يسلم لزم وان تعذر تخير المشتري بين الفسخ وبين الالتزام والبقاء على ملكه ينتفع به بما العتق
ووجه الفرق انها اقرب الى امكان التسليم مما تقدم مع انه يحتمل فيهما قويا وفاقا للروضة والرياض بحكم لفقد شرط الصحة
وهو امكان التسليم اللهم الا ان يحصل الظن القوي بذلك فانه يقرب ما ذكرناه غاية الفرق ولا ينافي ما قويناه
من بحكم عدم تعرض احد من الاصحاب له كما سمعت عن الكركي تعليلا بانه الوجه المجمع عليه ومما ينبغي ان يقطع به ان كل
شيء من هذه الاشياء يبيع بعضه ببعض جعله ثمنا وكذا اشتراط التضمين وعدم تضييع لو باع المغصوب وتعذر تسليمه وتسلمه المشتري
وجعل المشتري البيع لعدم الخروج عن قاعدة اشتراط القدرة على التسليم وفي قدرة المشتري على انتزاعه دون البائع فالاقرب
الجواز وفاقا للقواعد والتذكرة ونهاية الاحكام والمسالك والايضاح وجامع المقاصد لما علمت ان الغرض من اشتراط
القدرة على التسلم اشتراط القدرة على التسلم لانه يتحقق في المبسوط واذا باع المال المغصوب بيع لان يده ليست عليه وهو
ضعيف على اطلاقه كما يعلم مما ذكرناه اما اذا كان البائع ممن يقدر على استرداده وتسليمه فانه يصح البيع اجماعا حتى كما في
التذكرة كالوديعة لكن في مسألة الاصل وهي قدرة المشتري على انتزاعه دون البائع لو تجدد عجزه او عجز المشتري فالاقرب تخييره وفاقا
للقواعد وجامع المقاصد لانه قبل القبض في ضمان البائع والعجز بعده لا خيار اتفاقا فالتذكرة فيهما الحكم بنفي الخيار له لقوله
حال البيع فلا يتجدد بعده لعدم موجبه وهو كما ترى واحتمل ثبوته في نهاية الاحكام ويصح بيع ما جرت العادة بعوده وهو
القيد الذي وان شرطا الجرح صدره المحتسبة للسكة والحمام الطائر بعد وفاقا للارشاد والدروس والعزو وجامع المقاصد والروضة ومجمع
البرهان والكفاية والمفاتيح وظاهر القواعد وفي التذكرة انه اقوى واحتمل الصحة وعدمها في نهاية الاحكام ولم نرجح تقدم اليهم ماكما تجد
نفيا ولا اثباتا سوى المبسوط ففيه بعد ان منع من بيع الهواء واما الطيور المملوكة المترفة البرج تارة وعليها ينظر فان كان البرج
مفتوحا لم يجز بيعها وان كان مسدودا لا طريق لها الا الطيران جاز بيعها سواء كان البرج واسعا او ضيقا وقد قيل ان كان واسعا
لا يجوز لانه يحتاج الى كلفة في اخذه وكذا بيع السمكة في الماء وهذه التفصيل انتهى وظاهره انه انما يجوز بيعها اذا كان في البرج وكان
الباب مسدودا لا طريق لها الا الطيران وهو ما قد يستبعد ابن حمزة وفي التذكرة اذا كان الباب مغلقا صح اجماعا قلت ونقل بعضهم
من البلخ انه قال لا يصح لانه لا يجوز وهو كما ترى وخطاؤه في النقل وكيف كان فالحق ما قاله الاولى والجماعة لعموم اوفوا بالعقود ولان
العادة بمنزلة المتحقق كالعبد المنفذ في الحوائج والدابة المرسلة في المرعى ووجه احتمال نهاية الاحكام العدم سبب انتفاء القدرة
في الحال على التسليم وان عوده غير موثوق به اذ ليس له عقل باعث كالعبد فانه ذو عقل يبعثه على الاياب وهو كما
ترى بعد ما سمعت الا انه مع قضاء العادة بعودها وبيعها لذلك فسقط قول الشارح انه قول متجه بل وقول مجمع البرهان
انه لا يخلو من بعد وكذا الشرط المملوكة باعتبار من طرق الملك المشاهدة في المياه المحصورة بحيث متى ما افرغ من حد

امكان

امكان صيده لتمسك فيه وكان ينبغي زيادة كونه مما يباع صيده عادة ولعل اطلاقهم كما هو في التذكرة وغيره خلاف من احتج
بلا ملاحظة قولهم عدم شيء في الخلاف اذا كان الماء قليلا صافيا يشاهد ويمكن تناوله من غير مؤنة فالبيع جائز بلا
خلاف انهم فانه كان قول الشارح فلا يعتبر في تلك منع صيده عدا في الماء الا انه ليس خاصا في صحة بيعه في الماء ما اخرج من هذه
الاطلاقات فقد عرفت انها انه لا علاقة للتسليم انه كان من شيء اخر فلم نعثر عليه وهو ادرى به وكيف كان ينبغي اولا ذكر
الاصحاب ثم الترجيح في المبسوط لا يجوز بيع السمك في الماء اجماعا وقد حكى ما في الغنية وفي تحرير عبارة الروضة الاجماع على عدم جواز
بيع السمك في حصة ضيعة اذا لم يكن مشاهدا محصورا وفي التذكرة لا يجوز بيع السمك في الماء وهو قول اكثر العلماء كمالك
والشافعي وابي حنيفة ومما للاحمد والحسن والنخعي والعنبري مثله وابي ثور ولا نعلم لهم مخالفا وانا نبيع لشروط ثلاثة كونه
مملوكا وكون الماء رقيقا لا يمنع المشاهدة وامكان صيده انتهى واستفادة هذه الشروط من عبارة الخلاف واضحة وجرى على هذا
الاشتراط النهاية والمقنعة والمهذب والوسيلة والارشاد واختاره الشارح وقد عرفت ما ينبغي زيادته من الشروط لتوجه الكلام
الشهيد من ابن المتوج خلافا للدروس ففيها لا اشتراط على جوازها يمكن اصطياده وبعد مدة ولم يزد على ذلك وقد ذكر
في نهاية الاحكام اذا كان في بركة كبيرة واحتيج في اخذه الى تعب شديد فالاقوى الصحة ولو كان الماء كدرا بطل البيع ولو
في الخلاف ونحو غيره ليلهم اذا كان الماء كثيرا صافيا ويشاهد لا انه لا يمكن اخذه فعندنا انه لا يجوز بيعه الا ان ينضم اليه شيء اخر
مع اجماعنا وادعية تخبر بهم الاجماع على جوازه مع الضميمة والخبر في نهايته ومنع المصنف من هذا البيع ولو مع الضميمة
فيها مع الشرائط المذكورة ايضا العمومات بلا معارض من سنة او غرر واما مع عدم الشرائط كلا او بعضا فاما مع عدم
الضميمة فغير صحيح قطعا للغرر والضرر واما معها فمقتضى القواعد الاولية ايضا لما تقدم لكن سمعت اجماع الشيخ وابن زهرة
على الصحة فهو الحجة ان لم يوهنها ويعارضها معارض كما لا يخفى
[illegible]
ارادة المثال في دفع الابهام وتحقق القدرة فيكون شرطا في صحة البيع امرين القدرة على التسليم وعدم الغرر من جهة الجهالة كما
يشعر به ما سمعت من الخلاف فان الحصر فيه كناية عن حصول العلم والقدرة ومن لا يمكن به وعبارته على ذلك في المطالب الدليل
ولو باع ما يتعذر تسليمه الا بعد مدة يعرض فيها ما ان لا يزول الا بعدها فلا يجوز ولا فيه ترددا من انه عاجز في الحال
فلا يكون جامعا لشرط القدرة على التسليم ومن امكانه في الجملة فيكون جامعا للشرط المذكور ولو قيل بالجواز للوجه الاخير
ودليل على الشرط المعلول فيبقى بالاصل مع ثبوت الاختيار للمشتري الجاهل بالتعذر وهذا كان قويا جمعا بين عموم العقود
ادلة نفي الضرر بل هو التعيين في شرح الارشاد كل منهما يرى ولا معارض عبد الله وفي الغرر والمسالك والمفاتيح والكفاية
الجواز فان لم يعلم المشتري كان له الخيار والا فلا يكون ما فيها موافقا لما قواه الماتن في الا ان عبارة التحرير حيث
قال بالنسبة الى خيار الشرط ان يكون الثمن معلوم القدر من حيث العدد وكان ينبغي ان يجعل هذا الشرط وما بعده شرطا واحدا
يشترط معلومية العوضين ثم يفصل المعلومية في كل شيء بحسبه في العادة بان يشترط معلومية العوضين والا فان معلومية القدر
كما انها شرط في الثمن اذا كان مما يقدر مقدارا ككيله ووزنه فكذا هو شرط في المثمن اذا كان كذلك فان المغايرة بين الثمن والمثمن
ويكون الاول مبيعا والثاني ثمنا من غير فرق بين ان يكونا نقدين او عرضين او الاول نقدا والثاني

والامر سهل اذ ما ذكرناه يحصل من ملاحظة ما ذكروه في المقامين فنقول يشترط معلومية القدر والجنس والوصف ونحوها من
جهات العلم لارتفاع الغرر الذي هو الداعي لاعظم الادلة على اشتراط المعلومية حتى اجمعوا على الاكل على الاشتراط في التذكرة
اجمع علماؤنا على ان العلم شرط في العوضين وفي الغنية اشتراط ان يكون المعقود عليه معلوما لان العقد على المجهول باطل بلا
خلاف انتهى ويشمل ما يؤيد عموم هذه الادلة من خصوصيات ادلة اشتراط الكيل والوزن فيما يباع بهما او بغيرهما وان خالف
في بعض الخصوصيات لشبهة فاقع مع الجواب عنها انشاء الله وجملة القول في مسئلة هذا الشرط انه يجب ان يكون العوضان معلومين بمعرفة
كل من المتعاملين ما ملكه في مقابلته ما يدل على نحو يصدق اسمه عرفا ولا ريب في حصوله بالمعرفة الاجمالية للغرر وبالجملة
انه لا يشترط العلم بالمبيع من كل وجه بل يتقوم حصوله بثلاثة اشياء غير المبيع وقدره وصفته وينبغي ان يعلم انه ليس هذا
الشرط مخصوصا بالمقام بل هو عام لاكثر المعاملات او كلها لكنه يختلف باختلاف المقامات فقد يغتفر الجهالة في
اصل العلم في مقام الاسقاط كالابراء والصلح الاسقاطي ويكفي الاول الى العلم فيما وضع على المسامحة كالصلح الذي قيل
والكلام في شأن المهر والعقود الجائزة والمعاطاة في الاعيان والمنافع والشروط التابعة فلا يشترط في جميع العلم حين العقد
لكنها يختلف ايضا بوجهها وهي مختلفة قوة وضعفا وفي بعضها لا يعتبر في ذلك بالكلية كما يعرف في المناسك ثم ما وقع من العقود
وعلى تمليك الحصة يعتبر فيه معرفتها وان كان ما يؤول اليه موكولا الى علم مقدارها الى وقته كالمزارعة والمساقاة والشركة والمضاربة
واما العقود المعاوضية اللازمة التي بنيت على عدم المسامحة في الاعيان والمنافع فيعتبر فيها التعيين التام الذي لا يقع
نوع من الخصام فيه والا فلم يكن فائدة في وضع العقود هذا فان نهي النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر مجبور بالاشتهار والعمل فلا يلتفت
الى القدح في سنده بالارسال مع ان الاكثر بعدم دلالته على التحريم او خصوص مادة نهي او ثبوت الفساد بعد تسليم التحريم
او عموم البيع او الغرر او تقييد العقود او نحو ذلك في التدليس فان جميعها لا يلتفت اليه بعد ما سمعت والمعاقد من
النهي في مواضع خاصة مع ضميمة الاجماع المركب واقتضاء القاعدة على العموم لا ريب فيه وعليه فلا يصح بيع المجهول جنسا
نوعا او صنفا او شخصا مع الرؤية او كما او كيفا او وزنا او مكانا او جميع ما اجمعت على اختلاف الرغبات فيه عادة
في القيمة الموجبة وكذا لا يصح البيع ولا شراؤه ولا الشراء به حتى يعلم لدى العاقد المتولي للفظ والمعنى سواء كان اصليا
او وكيلا او وليا او فضوليا الا في الوكيل على مجرد ايقاع الصيغة فانه الحكم عدم اشتراط العلم لديه للاصل وعدم تبادر
الاشتراط من الادلة بالنسبة اليه وحيث قد عرفت اشتراط المعلومية باع احد من اخر بحكم اجنبي منهما او بحكم احدهما
لم ينعقد الا بتعيين قدر الثمن او وصفه وهو اتفاق كما في الرياض وحاشية سلطان على الفقيه وفي التذكرة لو
حكم المشتري ولم يعين بطل البيع اجماعا وفي التنقيح عليه الفتوى وحيث يقول لو قال بسعر ما بعت مع جهالة المشتري
ويكون للمشتري الخيار والمفيد في المقنعة فقيدها من ابتاع متاعا او غيره من الحيوان بحكم في الثمن ولم يسم شيئا كان البيع
وان قبض المبيع فان هلك في يد المبتاع كان عليه قيمته يوم ابتاعه الا ان يحكم على نفسه باكثر منها فيلزمه ما حكم به دون
القيمة وان كانت السلعة قائمة فان هلكت كان لصاحبه انتزاعه منه وكان عليه ان يرده على المبتاع قيمة الزيادة
بعد ما حكم باقل من قيمته كان له ذلك دون ما سواه وان حكم باكثر من قيمته لم يكن له
الا ان يرجع بذلك على المبتاع الا عن تراض منه وعن سبيل ذلك في الحكم

القطعية انه ان كان الحاكم المشتري فان فعليه ما حكم به وان زاد عن القيمة وان كان الحاكم البايع وحكم بالنقص عن القيمة
لزم مع حكمهم ببطلان البيع وهو يفيد انهم متفقون على الحكم وما تابعهم كلا منهما بحكمها اذا سلم فلا ينافي ان المشتري لو كان
المشتري جاهلا فانه رجع وكذا اذا علم فيما بعد ولم يمكن الرد اليه لا الى وكيله او استيفاء الحاكم وانه قبل العلم لا يظلم
المبيع الرجوع واما بعده فلا يرجع بشيء وهل يفتقر الى خلاف انتهى وفي السرائر بعد ان نقل كلام النهاية الذي سمعت
الاول ان يوفي البيع معه لان كل مبيع لم يذكر فيه الثمن يكون باطلا بلا خلاف من المسلمين وعن ابي علي بعد نقل كلام الشيخ والعلامة
والقاضي الشامل يظهر مع ان الاجماع عليه انتهى ما خالف الصحيح فيصح الحكم او توقف فيه سوى المقدس حيث قال ان خبر رفاعة
مشكل وكذا رواية يمكن ان يكون حكما في قضية ولا يتعدى وهو ظاهر بالتوقف والمحدث البحراني حيث عمل بخبر رفاعة
مشهور وخصص به اخبار الغرر وغيره والاجماع كما هو شأنه في امثال ذلك مع انه يحتمل انه لا عامل به وهو ما رواه
وحسن اخوه عن رفاعة قال سألت ابا عبد الله ع فقلت ساومت رجلا بجارية فباعنيها بحكمي فقبضتها منه على ذلك ثم بعثت اليه
بالف درهم فقلت له هذه الالف درهم حكمي عليك فابى ان يقبلها مني وقد كنت مسستها قبل ان ابعث اليه بالالف درهم قال فقال
ارى ان تقوم الجارية بقيمة عادلة فان كان ثمنها اكثر مما بعثت اليه كان عليك ان ترد عليه ما نقص من القيمة وان كان ثمنها
اقل مما بعثت اليه فهو له قلت ارأيت ان اصبت بها عيبا بعد ما مسستها قال ليس لك ان تردها عليه ولك ان تأخذ قيمة
العيب منه ولعيب فالمتوقف عن جهتها يقول ان رده مشكل وكذا ان اولها فيمكن ان يكون حكما في قضية ولا يتعدى والعامل
يقول اولا بانه لا معول على الاجماع المنقول لكثرة ما يطلع على خلافه وثانيا بانه يجب تخصيص كما في العمومات من طرق الغرر
الذي تجبر المذكور رفيق بالسنة وسعة حكم المشتري وتفويضا على ثم المخبر خبر الاجماع المذكور فيما لا يمكن رده بعد نقل
من صحة امره بالاعتبار وعدم العثور على القائل بتفصيله فانه لم يكن على هذا القول فعلام اذن واما
التخصيص فشرع المقاومة ولم يتصف بها الخبر المذكور لعدم العامل به فكيف تجد به صحة السند الموجود في الكافي والتهذيب
التهذيب مع الاعراض عنه مع انه ليس صريحا في ان الحاكم من المتعاملين مع حكم المشتري ولزوم الحاكم عليه بالقيمة
فيما يزاد وليس محل الشاهد منه الا تقريبه على حكم الجارية وعلمه الشبهة لا يصح البيع كما لا يخفى وقد حمله الامام
في المختلف مع امكان ان يحتمل يجب الحكم برد الجارية مع عشر القيمة او نصف العشر او نحو ذلك بعد نقض البايع
احد المذكورين سواء كان بقدر ثمن المثل ام لا وحمل الحال على انه يقوم الجارية بثمن المثل ان اراد ويشتري بشراء جديد او ان كان
ثمن المثل اكثر مما وقع الحكم به بناء على اعطاء ما سبق بهذا الحمل بان يجد من العبارة لكن يسهل امره في مقام الجمع بين الادلة
نسلم المشتري كغيره مما فقد شرطا من شروط صحة البيع تلف كان مضمونا عليه كما تقدم تحقيقه وتفصيل جزئياته وان ما يكون
بعض بعد المسلم مولانا المقدس فراجع ما اسلفناه فيه وان بما اشرنا اليه ثم ان كان مثليا فضمونه بمثله ان كان قيميا الا مع تعذر المثل
ان فقط او اما فيه كما في المغاوة بالنسبة الى حين كونه مضمونا بالمثل كان مضمونا عليه وان
كان قيميا او مثليا وتعذر المثل كان مضمونا عليه بقيمته يوم التلف على الاشهر الاظهر كما مر فقد ذكر وقيل يوم قبضه الى
تلفه وقد مر تحقيق هذا القول جيد فراجع هذا كله ان تلفت عينه اصلا وان نقص عينا او منفعة فعليه الارش وقد تقدم
بعلم التفاوت الوجه السابق وان زاد بفعل المشتري كان له قيمة الزيادة وان لم يكن عينا مع جهله بالفساد لانه
في نوع ملومن غيره اما مع العلم فليس له الا ما يمكن فصله من الاعيان وهذا كله ما تقدم تحقيقه سابقا الخامس ان يكون

معا

معلوما بما يعرف به القدر لما تقدم في الثمن فلا يجوز بيع ما يكال او يوزن او يعد ولو كان شاهدا كالصبرة لعدم ارتفاع الغرر
بمجرد المشاهدة في المكيل والموزون ما يباع كيلا لا يبع جزافا وان شوهد اجماعا في التذكرة ذهب علماؤنا الى انه لا يبع بيع المكيل
والموزون جزافا وحكم المعدود حكم المكيل والموزون وفي الشرح وجمع البرهان والكفاية والمفاتيح انه المشهور في الاول او
عليه الفتوى وفي موضع من [illegible] انه المشهور وفي موضع آخر منها لا خلاف فيه الا في ان الثمن اذا كان مجهولا بطل البيع الا من ابن
الجنيد وفي موضع من التذكرة في بيع الصبرة بطل اذا جهلا او جهل احدهما سواء شاهداها ام لا وسواء كالاها بعد ذلك
ام لا ذهب اليه علماؤنا اجمع الا ابن الجنيد وفي موضع آخر من التذكرة لا فرق بين الثمن والمثمن في الجزاف عندنا فيهما
قلت اذا عرفت هذا فاعلم انه قد وقع خلاف لبعض الاصحاب في مواضع فالشيخ اجاز بيع الموزون بالجهل مع المشاهدة قال
في المبسوط اذا قال بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم صح البيع لان الصبرة مشاهدة ومشاهدة المبيع تغني عن معرفة مقداره وقد
روي ان ما يباع كيلا لا يباع جزافا وهو الاقوى عندنا انتهى وهذه العبارة ظاهرة في موافقة الاصحاب على الاعلام فتم
المراد هنا انه صرح [illegible] لو عبارة في الاجارة صريحة في الخلاف وهو انما باع شيئا بثمن جزافا جاز اذا كان معلوما
مشاهدا اذا كان مما يكال او يوزن فلا بد منهما [illegible] في المبسوط وهي لا شبهة انتهى وليد اجازه في مال السلم قال
فاما [illegible] ان معرفة مقدار راس المال شرط في صحة السلم ما عرفه اصحابنا الا ان لا نصا في هذه المسئلة الا انه يقوى
في نفسه ان راس المال اذا كان مقبوضا بالمعاينة لم يفتقر الى ذكر صفاته ومبلغ وزنه وعدده وهو المعول عليه عند
الشافعي رحمه الله لا يكفي المشاهدة في الموزون خلافا للمبسوط وان كان مال السلم خلافا للمرتضى [illegible]
بعت مع جهالة المشتري خلافا لابن الجنيد حيث جوزه وجعل للمشتري الخيار وجوز ابن الجنيد بيع الصبرة جزافا [illegible]
وقال الشيخ انه على تقديره يوجه لا اعتبار فيكون ان يقول بعتك الصبرة كل قفيز بدرهم لان التقدير يزيل الجهالة وانت خبير
بان جمع الاصحاب [illegible] على الاشتراط المذكور واول من فتح باب الشك كثير من المتاخرين المقدس وتبعه [illegible]
[illegible] في مجمعه [illegible] ثم مال الى الجواز الاصل [illegible] الكراهة [illegible]
وقد [illegible] الحكم على وجه العموم [illegible] والمال بما لا فائدة في ذكره وتكلم بما لا يليق بقدره قلت
ويدل على مقالة الاصحاب مضافا الى اجماعاتهم والغرر المنفي عقلا وشرعا الصحيح او الحسن في رجل اشترى من رجل
طعاما عدلا بكيل معلوم ثم ان صاحبه قال للمشتري ابتع مني هذا العدل الآخر بغير كيل فان فيه مثل ما في الآخر الذي ابتعت
فقال لا يصلح الا ان يكيل وقال ما كان من طعام سميت فيه كيلا فانه لا يصلح مجازفة هذا ما يكره من بيع الطعام وفي
بالكراهة [illegible] بعدم الصلاحية [illegible] الثقات من الاصحاب [illegible] ما يوجب الحمل على ارادة الحرمة
والصحيح لا يصلح للرجل ان يبيع بصاع غير صاع المصر [illegible] لا يحل مكان لا يصلح والخبر [illegible] صاحبه
انه [illegible] قال لا باس قلت فيجوز ان ابيعه كما اشتريته بغير كيل قال اما انت فلا تبعه حتى تكيله
ونحوه فلا يلتفت الى ما قاله الروض [illegible] في السند باشتماله على ابراهيم [illegible] بالاجمال والاختصاص بالكيل والطعام
والتعبير بالكراهة ومحل الشاهد من هذا الخبر [illegible] رواه ثقة الاسلام بطريق فيه ابراهيم بن هاشم لكن الشيخ رواه
بثلاث طرق احدها الحسين بن سعيد عن ابن [illegible] عن الحلبي ثانيها [illegible] عن محمد بن ابي عمير عن حماد بن عثمان عن الحلبي

وثالثها

وثالثها من ابن ابي المكارم عن الحلبي [illegible] ثلثة مواضع عن الحلبي تارة وطريقه اليه صحيح [illegible] مع ان ابن مسكان
[illegible] ضعف السند لكنه خبر [illegible] عن الاجمال في المعين فقد عرفت انه لا يلتفت اليه بعد قيام ما
ذكرناه من ان الاجمال غير معلوم والاختصاص بالكيل والطعام بعد القطع بعدم القول بالفصل والغاء الخصوصيات
العلة بالجهالة غير قادحة والكراهة قد عرفت محلها [illegible] فان [illegible] وهو
اللغة والعرف مع قرينة السؤال غاية ما هنا ان [illegible] على عدم الانعقاد [illegible] وسياقه [illegible] على ان مثل
هذا قد عرفت [illegible] بكل
بل يجري عند البيع بحكم المشتري وجهالة المشتري [illegible] اما الاولى [illegible] في صدر البحث [illegible]
فقال في [illegible] الامام [illegible] انما اجاز للمشتري الشراء بمجرد اخبار البائع [illegible] لم يجز
البيع بذلك لان غاية الحال [illegible] بقوله لانه علم شرعي بالنسبة اليه [illegible] فلا لان ذلك
مع العلم واليقين نعم لو اخبره [illegible] والظن [illegible] الاشكال [illegible] ولا ينافي ما حكم به الاصحاب [illegible]
اشترى ما [illegible] من زيت [illegible] لا باس فان ظاهره [illegible]
متساويه المقدار [illegible]
لا ستعلام الباقي [illegible] ليس قيدا بل لاستعلام المقدار وهو حاصل [illegible] بعض الفروق [illegible]
غير مضر [illegible] على سبيل التحقيق في التقريب ولعل [illegible]
وجه ما قاله [illegible] للغرر [illegible] لاحتمال [illegible] والكلام في الفساد
ذكرنا والقلم [illegible] هذا واما المعدود فلا نص عليه بالخصوص [illegible] لم يفرقوا بينه وبين المكيل والموزون [illegible]
عدم القائل بالفرق [illegible] مضافا الى [illegible]
في الخلاف والتهذيب [illegible] لا نستطيع ان نعده فيكال بمكيال ثم يعد ما فيه ثم يكال ما بقي على [illegible]
فقال لا باس به واما خبر [illegible] عن الرجل يشتري بيعا [illegible] ثم ياخذ [illegible] لا باس فان كان
بالمشاهدة [illegible] ضعيف في التهذيب [illegible]
ما يتفرع على [illegible] بالنسبة [illegible] انه يقول بعت [illegible] ولا يعلم وصفها [illegible]
بالنسبة الى [illegible] يقول بعت [illegible] ولا يعلم وصفها مع انها صفات متغايرة [illegible]
الظهور [illegible] معاطاة [illegible] الشرائط المذكورة [illegible]
واما ثانيا [illegible] البيع سوى العقد في المعاطاة [illegible]
مع المعاطاة [illegible] انه لا بد من اختبار [illegible] والمكيل والمعدود [illegible]
في غير محله [illegible]
قلت [illegible] بيع المكيل [illegible]
النقود [illegible] الاختلاف والجهالة [illegible]

حين المشترك بيع عدة اصوع من الصبرة هو اقل مما يعد له نصف او النصف فضعف من ذلك كسر مما لا يعرف الا اهل الحساب حتى يقول ارجعه الى رابع

انه بعد البناء على وجوب الكيل او الوزن فلابد من اعتبار الكيل بالمكيال المعهود المعروف مقداره كما نبه اليه الاصحاب ودل

عليه الصحيح المتقدم في اول البحث ونحوه فالواجب تنزيل الاطلاقات على الغالب المتعارف وكذا لا يجوز بمكيال موجود مشاهد

لكنه مجهول النسبة والمقدار كقصعة حاضرة وان تراضيا به او عرفا قدره تخمينا كما صرح به كثيرون من اصحابنا حتى ونسبه المقتصر

الى المشهور وكذا الموزون بمعيار مجهول المقدار والنسبة كصخرة معينة حيث صرح به ولا المعدود بعدد مجهول كما اذا قال الى آخره بما يجهل ما

تشتمل عليه وكذا لا يجدي اعتبار الكيل والوزن واحد منهما البيع وان تراضيا عليه وقد تقدم ما يدل على جميع ذلك كخبر الحلبي الدال

لا يصلح للرجل ان يبيع بصاع غير صاع المصر وناقش المقدس في ذلك وحمل الخبر المزبور على البيع بغير صاع البلد مشعر بحمل الاطلاق

ان عموم ادلة جواز العقود والوفاء بها يدل على الجواز من الاصل وعدم الغرر مع التراضي الذي هو العمدة في الدليل دليل قوي فما ذكره

مشكل وفيه ان اطلاق قوله لا يصلح ولا يحل يشمل ما اذا كان بغير صاع المصر وتقدير الغبن والضرر على ذلك المكيال المجهول وفيها

يجهل المدلول عليه الى العدة في جبر قصوره الا انه [illegible] هو عمل الطائفة وعمل فقهائها القاطعة في الغرر يخصص العموم وينقطع الاصل و

التراضي الذي جعله العمدة فيما اذا لو صلح بجزء [illegible] بالشرف والربوا ونحوهما فان اخرجها بالدليل [illegible] فيه ويجوز ابتياع جزء

معين من المعلوم بالكيل او الوزن او بمساحته او بالمشاهدة كنصف هذه الدار والارض المعلوم مقدارها ومساحتها ونصف

هذه الصبرة المعلوم مقدارها وزنا او كيلا ونصف الشاة المعلومة بالمشاهدة بشرط ان يكون جزء البيع معلوما بالنسبة كالثلث او

النصف او نحوهما مشاعا سواء كانت اجزاؤه متساوية [illegible] في الجملة [illegible] كالزيت والسمن او مختلفة ذلك

كالثوب والجواهر والحيوان [illegible] اخرى سواء كانت [illegible] بلا خلاف اجده في اصل الحكم بل حكي في [illegible] الاجماع عليه

الحجة مضافا الى ادلة عموم البيع [illegible] لكن هذا انما يكون قبل تقسيم الاجزاء وتمييزها ثم بيع جزء منها الا ان

في الجميع لا شرح كبيع الجزء من اشياء متعددة ولا فرق في اشتراط العلم بالجملة بين متساوي الاجزاء ومختلفها والا لم يكن الجزء

معلوما وانما اشترطنا معلومية الجملة لعدم معلومية المبيع الا بها وحينئذ لا يتوقف العلم بالمبيع على ذلك فلا حاجة الى معلومية

الجملة مقدارا كما لو باعه صاعا من صبرة مجهولة الصيعان [illegible] العلم [illegible] عليه ووجوده فيها [illegible] اجماعا على [illegible]

في حواشي الشهيد [illegible] التذكرة حيث [illegible] عند الجمهور الا داود قلت وهو [illegible] مضافا الى [illegible] ولا جهالة

في نفس البيع لا [illegible] جزئيات معينة [illegible] النصف مثلا [illegible] فان الجهالة متحققة

في نفس البيع [illegible] فان [illegible] الا تخيير بين احد الموجود منها [illegible]

الفسخ لتبعض الصفقة [illegible] عبارة المبسوط وكذا [illegible] والتذكرة وحواشي [illegible]

هو الاول [illegible] عشرة اقفزة من هذه الصبرة [illegible]

انه اطلق ولم يقيد [illegible] فان نقصت تخير بين الاخذ الموجود منها بحصته من الثمن وبين الفسخ لتبعض

الصفقة [illegible] الى [illegible] عبارة المبسوط [illegible] الخلاف [illegible]

في الابطال [illegible] ان كانت الصبرة مجهولة [illegible] البيع فيها وكانت متساوية

فالمتجه الاشتراط لعدم تحقق البيع بدونه [illegible] الجهالة [illegible] فان صاحب

هذا

هذا وربما [illegible] كما يستفاد من [illegible] كل قفيز بدرهم مثلا وهو [illegible]

البيع [illegible] وهو [illegible] القفيز الواحد لا بجميع لا خلاف [illegible] العقد [illegible]

بقي الكلام في [illegible] العلم بوجود البيع فيها [illegible] على الا [illegible] احتمل [illegible] البيع [illegible]

بالقبض [illegible] والروضة والكفاية [illegible] وقيل انه لا [illegible] البيع انما [illegible]

العلم [illegible] التذكرة [illegible] الاحكام والايضاح وهو المحكي عن العلامة [illegible] الطباطبائي قائلين ان احتمال الاشاعة لا

على تقدير [illegible] التذكرة [illegible] من الصبرة [illegible] العدد [illegible] على الاشاعة [illegible] بعض الصبرة [illegible]

بقسطه من البيع اولا بل البيع [illegible] غير شائع لعدم [illegible] في المقصود [illegible] البيع ما بقي [illegible]

احتمالان [illegible] الشافعية الاول [illegible] العدد فان [illegible] على الاشاعة فالاقرب البطلان [illegible]

غير شائع [illegible] الاحكام [illegible] بالعلم العدد [illegible] الاول [illegible] واما الثاني فلانه

يشترط علم [illegible] الشافعية [illegible] الاشاعة [illegible] وهذا [illegible]

لو انها [illegible] قبل القبض [illegible] الحكم بعدم الاشاعة وان البيع [illegible]

كما [illegible] والثانيات في الشرح والروضة وجامع المقاصد [illegible] في كفايته وحكاه [illegible]

[illegible] ان هذا هو السابق الى الفهم لا يقال [illegible] على الكل الاشاعة [illegible] لانا نقول

[illegible] البيع [illegible] الصاع [illegible] مع احتمال [illegible] معلومة الصيعان اذ لو كانت عشرة مثلا كانت

بمنزلة بيع العشرة [illegible] القواعد [illegible] وان كان ما ذكرناه قويا [illegible] بالاحتمال الاخر [illegible]

الاشاعة [illegible] ذكر [illegible] الاحكام مع العلم [illegible] وكذا يظهر التوقف من الايضاح

ويؤيد ما ذكرناه [illegible] رجلا اشترى من رجل عشرة الاف طن [illegible] من جملة واحدة [illegible]

[illegible] البائع قد بعت منك من هذا القصب عشرة الاف طن فقال المشتري قد قبلت [illegible]

و[illegible] المشتري من [illegible] القصب [illegible] عشرة الاف طن [illegible] العشرة الاف

بقيت للمشتري والعشرون من مال البائع ووجه التأييد [illegible] الاشاعة [illegible]

من صحة هذا البيع مع جهالة [illegible] البيع [illegible] باناء [illegible] شاة [illegible] يبطل البيع وان علم عدد [illegible]

عليه من الشياه [illegible] الشهيد [illegible] الحواشي [illegible] اقسام بيع الصبرة عشرة

لانها اما ان يكون معلومة المقدار او مجهولة فان كانت معلومة [illegible] ونصفها او ربعها وبالجملة جزء منها معلوم

[illegible] بيع مقدار كقفيز [illegible] كل قفيز منها بكذا [illegible] الثالث وهو قوله

بعتك كل قفيز منها [illegible] الثالث واما الخامس وهو بيع كل قفيز منها بكذا [illegible]

[illegible] بعتك [illegible] هذه الصبرة كل قفيز بدرهم فانه لا يصح [illegible] التبعيض والتبعض البيع

[illegible] العلم والجهل [illegible] التذكرة [illegible]

[illegible] البيع [illegible] هذا العقد [illegible] المشتري [illegible] منها [illegible]

كان يقول ابيعكها كل قفيز بدرهم

قفيز من لم يصح هناك وهكذا لا ينفع في كون الصبرة معلومة واما الرابع وهو بيعها كل قفيز بدرهم فانه يصح مع العلم بجملتها
معلومة القدر وقد باعها كل قفيز بدرهم كان يقول بعتكها كل قفيز بدرهم فالبيع هنا بجملتها وحكم في المبسوط والخلاف بالصحة مع
وجه عدم العلم والجهل ونقل عنه السعيد الخراساني خلافا لما ذكره في الدروس وغيرها في الحكم بالبطلان في صورة الجهل لعدم تعيين
العوضين وقد يجاب ان المبيع معلوم بالمشاهدة والثمن معلوم لانه مما يمكن ان يعرف وهكذا ان كال الصبرة وضبط الثمن ملاحظة
قفز انهما لم يعلم جملة لكنه كان يرى لان مقابلة الجميع بالجميع مع جهلها انهما عرض بعض ومنه تعرف الحال فيما اذا قال بعتكها كل قفيز
منها بدرهم فانه لا يصح كما هو ظاهرهم في البيع منهم وقد ذكره في المبسوط والتذكرة اقسام اما آخر بيع الصبرة لا حاجة الى ذكرها
اذا ضبطت ما تقدم ولا يجوز ابتياع شيء مقدر منه غير معين في جهة من الجهات ولا جملة مشاعا بل مقدرا واذا لم يكن
الاجزاء متساوية بل يكون قيميا كالذراع من الثوب اذا اشتباه في جهة كلا الطرف الذي ينتهي فالحكم الصحة وكذا اذا جعل
الذراع مثلا مشاعا من ثوب يعلمان ذرعه ففيها صور ثلاث اما الاخيرة فقد نص عليها العلامة في القواعد بل وغيرها في
المبسوط والخلاف ففيها اذا قال بعتك هذه الدار او هذا الثوب الا ذراعا او بعتك عشرة اذرع منها صح وجرى عليه الحكم والقاضي وهو منزل على ما
اذا قصد الاشاعة وبالجملة كانهم لا يختلفون في ذلك في الصحة لان الذراع كالجزء المعلوم بالنسبة ولذا اشترطا
علمهما بقدر الذرعان وبارادة الاشاعة فاذا باعه ذراعا من جملة معلومة بان كانت اربعة مثلا كان ربعا مشاعا
واما الصورة الاولى لا الاولتين وهي اذا ما قصد معينا ولم يعيناه فقد نص على البطلان فيها في الكتاب والقواعد و
التذكرة ونهاية الاحكام والارشاد والتحرير والدروس والشرح والكفاية وغيرها بل قد يستظهر من الغنية والسرائر انه اجماع
ونسبه المقدس الى اكثر العبارات ومع هذا تامل فيه ذلك في مجمعه وتبعه المحدث البحراني في الاولى لم يقم عنده دليل على
هذا المقدار من العلم فانهما اذا تراضيا على هذا المقدار من الكرباس مع ان رأس الرامة للمشتري او من اي جانب
كان من الارض فما المانع من صحة هذا العقد بعد العلم بذلك مع ان الغالب هو التساوي بعدم تفاوت
الاجزاء تفاوتا يستلزم نفعا وحيف الغبن انتهى ما في الحدائق ويمكن ان يكون ما سمعت من الخلاف في …
اشارة اليه ولعله جبره بان الثوب والارض كثيرا ما تتفاوت اجزاؤهما بل انه يمكن وتساويهما في بعض لا يلحقها
بالمثلي فان مراعاة جانب بعضه لشد وكان الذي غرضهم … توهم ان المرجع في التماثل والاختلاف الذي … عليه
الحكم هو العرف العام او الفقه وقد حكاه على ما ذكروا بما ذكروا وهو ضعيف لانهما يحكيان على المختلفين بالتماثل
كما يقولون زيد مثل عمرو وهذه الدار مثل هذه الدار فتحقق ان المرجع غيرهما وليس الا الفقهاء وطريقهم استعلام
ما اصطلحوا عليه وهو يحصل غالبا باستقراء الامثلة … فيرجع كلام المقدس والمحدث … الى الاصطلاح وبهذا الكلام
يقف تاييد بعضهم له في جعل الثوب والارض من المتماثل بتعميم الاطلاق السابق حيث تضمن جواز بيعها مع
عدم التنزيل على الاشاعة فثبتت صحة البيع على انه متماثلة ولولا ذلك لما صح البيع الا بقصد الاشاعة وليس
تماثل الاطنان بما قرب من تماثل اجزاء الارض والثوب اشبه وفساده بما ذكرناه واضح واما الصورة الثانية
من الاولتين فلانتفاء الغرر فيها الحكم في المبسوط والخلاف طالق ذلك لانه باعه جزء معلوما من موضع معين
مشاهد وجرى عليه القاضي والحلي والشارح والمقدس والخراساني في الحدائق انه اشهر وابطله في ح لان الذراع مختلف

وكونه

والموضع الذي يبتدئ اليه الذرع لا يعلم حال العقد فكان مجهولا فكان باطلا واستشكل في نهاية الاحكام والتذكرة لما ذكره
في مجمع الفوائد والحق انه ان كان مع تعيين نهاية الذراع ومعلوميتها فلا اشكال في الصحة لعدم المانع بوجه من
الوجوه وان كان لا مع ذلك فلا اشكال في الفساد للغرر قطعا والحكم واضح فقد يحصل من ملاحظة كلامهم وقواعدهم
المدار على المعلومية التي لا غرر فيها عرفا ولا شرعا من جميع الوجوه الاول في نهاية الاحكام اذا لم يعلما الذرع وبيع
مشاعه بطل البيع لتفاوت اجزائها غالبا في القيمة والقيمة والاقوى عندي الصحة لان بيع بعض معين بالذرع
لا يتوقف على معرفة الجملة فلا فرق بين ان يقول ثلاثة اذرع بعتك عشر هذه الدار مشاعا او بعتك عشرة من
تمامها او بين ان يقول بعتك ثلاثة اذرع منها مشاعة في جميعها الا من حيث تسميته ذلك بالعشر ومعرفة نسبته من الكل
هذا لا يقتضي تفاوتا في محض الغرر وعدمه الثاني اذا اطلقا ذرعا ثم لم يقصد الاشاعة ولا التعيين بل اطلقا فانا
البكم باحتمال انصرافه الى كل منهما فلم يعلم انصرافه الى الاشاعة او الى القطعة المجهولة فيقتضي الجهالة فيه الثالث
اذا اختلفا فقال المشتري اردت الاشاعة وقال البائع بل اردت معينا بطرف معين … بل لزمت ما يراه الفساد مما قابل
الاحتمال البيع ففيه احتمالات احدها تقديم قول البائع لانه اعرف بقصده ولانه يدعى ما لا يعلم الا من قبله ولا
بقاء ملكه الثاني تقديم قول المشتري لاصالة الصحة وعدم التعيين الثالث التحالف وخيرها اوسطها ومنه يعرف الحال
بعكس في الدعوى الرابع من الفروع انه يجوز ابتياع جزء معلوم النسبة كالنصف والثلث مثلا من معلوم بما يعتبر فيه
من كيل او وزن او عد او مشاهدة تساوت اجزاؤه او اختلفت … علمه على … بل … في الرياض بل …
عليه وهو الحجة مضافا الى الادلة وعموم البيع بشرائطه المعتبرة …
وفي جامع المقاصد هذا انما يكون قبل تقسيم الاجزاء وتمييزها ثم بيع جزء منها الا ان يقصد الاشاعة في الجميع لانه كبيع
من اشياء متعددة ولا فرق في اشتراط العلم بالجملة بين متساوي الاجزاء ومختلفها والا لم يكن الجزء معلوما … وكذا يجب
من الارض او صاع من صبرة او شاة من قطيع فانه صحيح جائز ويكون البيع بالاطلاع … عليه … ما نص …
ويظهر من علمي الاجماع عليه كما ستسمع وكذا الكفاية واختاره في الخلاف في موضع منه وبعضهم فيما حكى عنهما والسرائر والنافع
التحرير والتذكرة والقواعد والذكرى والمعرفة والمقتصر والتنقيح وغاية المرام وجامع المقاصد وايضاح النافع …
وصرح بعضهم بعدم الفرق بين المتفق الاجزاء … يعلم … ما اشتملت عليه البناء اولا ولا بين ان تتساوى اثمانها او لا …
في الحكم لانه واحد منها وهو غير معين وارادة الكلي لا تجدي في رفع الجهالة لانها انما كانت في البيع …
المعتبرة لما يرفع الجهالة لانها ان كانت في البيع المردد بين افراده … فلا تجدي في رفع الجهالة وكذا الشاهد خلافا
الخلاف في موضع آخر الحكم من باب البيوع رواها اصحابنا انه اذا اشترى عبدا من عبدين على ان للمشتري ان يختار ايهما شاء انه جائز
ولم يرد في الشروط مثالا ثم في دليلنا اجماع الفرقة وقوله … المؤمنون عند شروطهم وقال في باب السلم … ما اشرنا اليه آنفا
في اشتريت منك احد هذين العبدين بكذا او واحدا من هؤلاء العبيد بكذا لم يصح الشراء دليلنا ان هذا بيع مجهول فيجب ان لا يصح لانه
بيع غرر لاختلاف قيمة العبدين ولانه لا دليل على صحة ذلك في الشرع وقد ذكرنا هذه المسألة في البيوع وقلنا ان اصحابنا
جوازه في العبدين فان قلنا بذلك تبعنا فيه الرواية ولم نقس غيرها عليها انتهى … ان ما اشتملت عليه

هنا الفقها ما عليه الامر باسرها مناف لاصول مذهب اصحابنا وقواعدهم ونصا يقتضيهم واجماعهم لان البيع اذا كان مجهولا كان البيع
باطلا بلا خلاف اشهر والاخبار متضافرة بان المدار اعتبار العلم وعدم الجهالة القطعية في نفسها مويدة بما سمعت في خصوص المقام وقد بعد ارتكابها
مثل هذه الروايات الضعيفة سندا المهجورة بين الاصحاب فتوى وعملا واشكالا الا انما السند والجهر فبواضحات واما الا الدلالة فلان
وفاقا للسرائر والدروس والشيخ وابي ... ان صح استخرج ذلك من رواية ابن مسلم وسماعة عمن اشترى من رجل عبدا وكان
عند البايع عبدان فقال للمبتاع اذهب بهما واختر ايهما شئت ورد الاخر وقبض المال فذهب المشتري بهما فابق احدهما من عنده قال
فليرد الذي عنده ويقبض بنصف الثمن مما اعطى ويذهب في طلب الغلام فان وجده اختار ايهما شاء ورد النصف وما حكي
عن الجماعة بانها غير صريحة في ذلك بل لا دلالة فيها على ان العقد قد وقع على احد العبدين المجهولين بل انما فيها انه اشترى من رجل
عبدا وكان عند البايع عبدان الى اخر ما سمعت هذا بالنسبة الى العقد واما بالنسبة الى الحكم فانه ظاهر في كون البيع وقع شائعا
على عبد ملفق من نصفي العبدين مشاعا فيهما وهو ايضا جائز وليس من محل البحث في شيء هذه الروايات بعين رواية ابن مسلم
تدل على ان البيع وقع صحيحا لا على انه وقع على عبد من العبدين وهو جيد لكنه قد بعد ذلك فان رواية الحلبي صريحة وهي
تساوي العبدين من كل وجه ولا استبعاد في بيع احدهما لا بعينه كالرطل من صبرة متساوية الاجزاء بعضها مع بعض ما ذكر
من الاستبعاد انما هو في وقوع هذا الفرض كما لا يخفى لا في البيع على تقدير وقوع الفرض وتحققه على ان هذا التاويل لا ينافي
مراد الشيخ لانه صرح بالوقوف على الرواية بلا قياس بغيرها عليها مقتصرا على ما ذكره العلامة في المختلف وقد اطال بعضهم في الرد
على الحلي والجماعة بما لا يهم تعيين رواية الشيخ بما سمعت ولا فائدة فيه مع العلم بالاطراح على كل حال فتدبر وكذا لو باع قطيعا واستثنى
منه شاة او شياها او عبيدا واستثنى منهم عبدا غير مشار اليه بعينها او عينه فانه لا يجوز لان جهالة المستثنى تجهل المستثنى منه غير
فرق بين ان يكون المستثنى امر كليا او فردا غير معين لتحقق الجهالة في الصورتين معا نعم لو فرض تساوي الجميع في المثل فلا يبعد
الاستثناء منه لكان انما ثلثا لو فرض جعل العبرة اثلاثا او اخماسا بعد العلم بالعبرة عدد الاصواع ثم ان هذا العبد المستثنى
ان كان امر كليا لم يخرج بذلك عن الجهالة لانه كلية في ذلك انما يكون مع التماثل وان كان فردا غير معين فاولى بالبطلان من غير
فرق بين ان تتفق القيم ام لا نعم ان كان العبد معينا حين العقد فلا ريب في الصحة بل الحكم للاجماع عليه هذا وليس الحكم
مختصا بالمستثنى المتصل كما قد يتوهم من ظاهر العبارة وغيرها بل هو شامل للمنفصل لكم اذا جهلت نسبته الى الاصل كان يقول
بعشرة دراهم الا ثوبا وان عينه او شيئا الا درهما ثم لو باع جملة الثمن وبايعه مشاعا كنصف وثلث وعشرها وخمسها جاز بلا ريب
بل حكي عليه الاجماع ويجوز ذلك ايضا بيع شيء مقدر من المبيع في المتساوي الاجزاء اي المثلي كالقفيز من كر كما تقدم في بيع شاع
المعلوم لا مثل قريبا وكذا يجوز لو كان من اصل مجهول المقدار كالقفيز من صبرة مجهولة القدر حيث امر قريبا وتكرير الحكم هنا لاجل
من هذين توطية للمثال وان تقدم قريبا ما يعد به مفصلا وانما الغلب ما وقد سبق عندنا ما يجب ان يعتبر مكيلا او موزونا
من حيث نسبته الى الاصل فهنا مقامات اما اولها ان ما ذكر مع التعذر عقدا فيه للتقدير فيه الربا والسلم ونحوهما والقواعد فيه بعد الموزون
بل في الاخير والوسيلة فيهما وفي الكيل والقدر ان جواز ذلك مع التعذر اجماعي في الصحيح عن الحرز لا نستطيع ان نعده وكيلا
ثم نعد ما فيه ثم يكال ما بقي على حساب ذلك من العدد فقد لا باس ولا اقتصار في امثال عمد المعدود يوخذ بالكيل ليس تقدير الحكم
على الكيل بل هو لمجرد الاقتصار في التمثيل ولذا من سمعت عمم الحكم في كل متعذر جميع الامور المذكورة بانه يوخذ بالمقدر منها او لم

نعم المسئلة في الكتب العدة نقل الخلاف في الجواز ويحتمل وعدم ان لم يدل عليه الخبر المتقدم اشترى منه راوية زيتا فاعترض راوية او
اثنتين فاتزنا وافاحد سابرة على قدر ذلك فقال لا باس وبالجملة لا فارق من الاصحاب فيها العلم او حكم بجوز وغيره من العلماء
وغيره اطلاع عدم القدر وعدم التقصير نعم الاحتياط عدم جوازه خلافا للغنية الطلاق الوسيلة من تجويزه فيهما الكل ما يباع كيلا
او وزنا او عدا لا يجوز مجهولا فان اراد ذلك كالبعض المكيل وبعض الموزون وعدا بعض المعدود فيما يباع مع كيلا
من جنسا الشيء بلا منع نقيضه هذا الاطلاق كما ستأتي وما اليه الشارح هنا في الروضة وسياق تحريمه وجاز مما تقدم وشبهه
الشيوع بعموم ما تقدم من الادلة الدالة على الغبار وهو الذي لا يحتمل منه نعم صورة كيل الموزون او بالعكس لا يبعد القول
بالاكتفاء في التقيهما فانه انما حصل الظن التام للعلم بعدم التفاوت الا انها تسامح في مثله كيلا ووزنا اما عم او بعض المكيلات
والموزونات تتفاوتا بالنسبة اليها تفاوتا لما في المعدود فقيل لا ينضبط ذلك لشدة اختلاف المعدودات في الحجم فلا يمكن ضبط
جدا فالعقد هلا اتيح يطلقون الجواز بالاطلاق رواية ثمانية والصحيح عن الرجل يشتري بيعا فيه كيلا او وزنا بغيره ثم ياخذ على
نقضه ما فيه لا باس بناء على رواية بعيرة بالجيار اشارة من غير عدم مشاقاة نعيد الحق الاول انها او انها لغيرها لان الصحيح بالتعديل
او المستقر من كلام الراوي لا الامام ثم وزن قال الغرر وحصول العلم وانتفاء التفاوت بالنسبة كما في المكاييل والموازين حكاية
وتجويزهم ذلك في الظرف مما يحتمل الزيادة والنقيصة ان يباع موزونا من غير وزن وان نقد وغيرها وتجويزهم بلا خلاف
وفصلا البيع بين شيئين مختلفين في عقد واحد بثمن واحد كعقد واجارة او نكاح وان كان عوض كل منهما غير معلوم تفصيلا
حال العقد والكل كما ترى اما زوال الغرر وحصول العلم فعلى اطلاقه غير مسلم والانفاق شاهد صدق واعتياد التفاوت انما
يسلم اذا علم مقدارها اجمالا كما في تفاوت المكاييل والموازين وهو في المعدودات غير معلوم لما لما علمت وكذا فيه هنا في بعض
ولذا اعتبر هنا الظن لا انه كثيرا ما لا يحصل في بعضها وملاحظة مثله الظروف قياس مع الفارق فان ذلك معنى على الدليل
بمعونة الجملة وكذا الحال في باقي ما ستعرفه واما اطلاق الرواية فانها مع الطهور منها في المستقر والعسكرية كرست مقيدة بالصحيح
منها وكون القيد في كلام الراوي غير قادح بعد تقرير الامام له ذلك بعدم الانكار عليه فيبقى من طلبه التنفيذ فليس على ما فيه
السند معرفته بما معارضة بالصحيح المتقدم في اول الباب في رجل اشترى من رجل طعاما عدا لا يكيل معلوم ثم ان صاحبه في المشتري
ابيع منه هذا العدد بالاخر بغير كيل فان فيه ما في الاخر الذي تعيينه قال لا يصلح الا ان يكيل فلا يصلح الكل حتى ينتقص بما لا يكون
العقلية من اجماعات وروايات واما كشف الحال فيعتبر العلم فزوال الغرر فيها واعتبر فيها الكيل والوزن العلم بالكيل والوزن
بحيث يرتفع الغرر المنهي عنه وجريانها العادة بان مثل هذا يكفي فيه الظن كاجرت في بيع الثمن على الشجرة فانه بالخرص والتخمين
والمشاهدة واذا انقطعت فلا بد من الحزر وهذا ذاك الا ان كان العادة فيها فالمدار على العلم او الظن الحاصل من العادة
وكل سبيل المانع هذا الظن لانتفائه ان تمنع ذلك على الشارع في اجابته شرعا على العادة وما على اهل العادة في ملاحاتهم وكلامها لا سبيل
اليه فالظن الحاصل من المشاهدة كما في الصبرة غير معتبر لانه لم يجر العادة ببيع الصبرة بالمشاهدة وكذا الظن الحاصل من غير العادة
الا ان يقوم دليل على اعتباره كما قام في اخبار البايع بان وزنه كذا وكيله كذا فهذا الظن الحاصل من هذه الا انتفاء الاحتياط
العادة جارية بنية لا انتقال اتجه كلام الخصم مع قطع النظر عن المعارض وان كان من الظن الغير المعتبر فلا بد من الوقوف مع
ما اشتهر الحكم ما ذكرنا فمع تحقيقه الفقيه المثابة فيه لا انتقال من حال الحلال الا اخذ بما وافق ما قررناه منه غيره فقد

اذا تمهد هذا فاعلم ان ما لاحظنا اخبار الباب ولا سيما حديث الغرر تقتضي تأسيس اصل وقاعدة في الباب لا يخرج منها الا
بقاطع منه وهي عدم جواز بيع المكيل والموزون والمعدود الا بالكيل والوزن والعد مع الامكان خلافا للشهيد في الدروس حيث
قال لو اسلم في المكيل وزنا وبالعكس فالوجه الصحة لرواية وهب عن الصادق عليه السلام لا بأس بالسلف ما يوزن فيما يكال وما يكال فيما يوزن
[illegible] ثم الخبر على تقدير تسليم سنده انه لا بأس بان يكون احدهما ثمنا في الاخر لا ما نحن فيه ويشير الى ما ذكرناه انه
ذكر الرواية في باب اسلاف الثمن بالزيت وليس في الوافي في الباب غير هذه الرواية ويمكن تنزيل عبارة الدروس على ذلك
بان يحمل لفظ وزنا فيها على الموزون فيتفق مع الرواية والفتاوى وخلافا للمعة والروضة ففيهما جواز بيع [illegible] وزنا و[illegible]
جواز بيع الموزون كيلا وبالعكس للانضباط ورواية وهب ثم اختلاف [illegible] على صورة العكس وهي بيع المكيل بالوزن لانه اضبط
منهما ويجاب بانه ان كان المراد ان الوزن في الموزون اضبط من الكيل في المكيل فمسلم ولا يجدي نفعا فان اريد انه الوزن في المكيل اضبط
من الكيل فيه فهو منظر اذ الغرر موجود واما كون الوزن اصلا فمحتاج الى دليل سلمنا لكن بالنسبة الى زمان تقدير العوض [illegible]
في الشرع اسبق ثم فرع عليه الكيل ولعله بعد جريان العادة بكيله هذا مع [illegible] فلا ينفع كونه اصلا في رفع الغرر فتأمل وفي الجامع
يجوز بيع المكيل بالوزن ولا يجوز بيع الموزون بالكيل لانه غرر [illegible] جواز بيع المكيل بالوزن واستوجهه الشارح
تبعا للعلامة في [illegible] القواعد في جواز تقدير المكيل بالوزن وبالعكس [illegible] التقدير وانتفاء الغرر بكل منهما والوزن اصل
الكيل [illegible] كل واحد منهما اصل [illegible] باحدهما مع تقديره بالاخر مثله قلت والاجماع منقول انه لم يكن معلوما في عهد
بيع الحنطة والشعير وزنا مع الاجماع على كونهما مكيلين في عهده ثم ولعل هذا مخصص لما [illegible] الدليل على ان المدار على العهد
في زمن الشارع وفي [illegible] فلا يجوز بيعه كيلا سواء بيع بجنسه او بغير جنسه [illegible] وكل ما بيع كيلا
فلا يجوز بيع جنسه منه بعضا ببعض   [illegible] ما يباع كيلا في الكيل فاذا بيع بالوزن [illegible] الكيل
[illegible] احدهما على الاخر [illegible] بيع بغير جنسه جاز بيعه انتهى المقام الثاني [illegible] العبارة عدم الجواز [illegible]
التعذر [illegible] حصول النقص [illegible] الشرع [illegible] التقدير [illegible] خلافا للدروس ففيه التعذر
[illegible] في المعدود [illegible] فيها المشقة وفي الشرح انه [illegible] وفي الكفاية انه غير بعيد قلت [illegible]
الصحيح حيث عبر بعدم الاستطاعة [illegible] لكن [illegible] الشارع [illegible] عدم الاستطاعة [illegible]
حقيقة في [illegible] الطرق الا ان [illegible] العرفية [illegible] لا استطيع النظر اليه فلان اذا
اراد كراهة النظر [illegible] من استطاع اليه سبيلا [illegible] حقيقة [illegible]
فلا بد ان يراد بها المشقة   اعلم ان الروايات والعبارات مطلقة في اعتبار الكيل والوزن غير مقيدة بشيء اصلا لكن
حكى غير واحد من الاصحاب انهم اعتبروا الكيل والوزن فيما بيع بهما في زمن الشارع وما لم يبع الا كذلك وحكم ما بقي في البلدان ما هو
المتعارف فيها فما كان مكيلا في بلد او موزونا [illegible] ومن صرح بذلك [illegible] المحقق [illegible]
من جمع [illegible] انه المحكي عن الاصحاب وقد تأمل فيه المقدس [illegible] الكيل والوزن المتعارف [illegible] اما في
اكثر البلدان او في الجملة [illegible] او بالنسبة الى كل بلد بلد كما في [illegible] المأكول والملبوس [illegible]
وقوله [illegible] الامر الوارد [illegible] الاخبار [illegible]

فما

فاعلم [illegible] الحكم [illegible] فيما لم يعلم [illegible] العرف العام ولا يقدح [illegible] بعد ذلك [illegible] على
الشائع المقارب له [illegible] لا يحكم [illegible] على الاول [illegible] مع الاخر [illegible] ثبوت هذا
مدفوع بالبناء على عدم [illegible] زمن الشارع الا في الطعام [illegible] الكيل
[illegible] بالنسبة الى [illegible] الكيل والوزن لانه [illegible]
[illegible] لا بأس بالسلف فيما يوزن فيما يكال وما يكال فيما يوزن [illegible]
[illegible] الاصحاب ولا استضعاف [illegible]
[illegible] عدم جوازه مع ان [illegible] والعكس انه لا بأس [illegible] ان يكون احدهما
[illegible] والله اعلم من تقدم ما معنى لا بأس [illegible] الكيل في الموزون وبالعكس [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible] بالقاعدة المذكورة [illegible]
عادة [illegible] كيلا في سائر البلاد والمكيال مكيال اهل المدينة والميزان ميزان اهل مكة [illegible]
فان كان مما لا [illegible] عادة البلد [illegible] ما عرفت بالكيل لا يباع الا كيلا وما كان [illegible]
وزنا لا يباع الا وزنا [illegible] على اختيار جميع [illegible] الاحكام والقواعد [illegible] وحواشي الشهيد والشرح
[illegible] وهو المحكي عن القاضي [illegible] بلد [illegible] فيه [illegible]
الخطاب اليه وهذا الكلام [illegible] البلدان [illegible] الحكم [illegible]
والتذكرة والنهاية والشارح [illegible] كيلا او وزنا [illegible]
[illegible] حكم الموزون والمكيل [illegible] الحكم [illegible]
الحكم [illegible] جانب الكيل او الوزن [illegible]
لم [illegible] قلت وانت قد عرفت التحقيق [illegible] من الكيل [illegible] بيع الوزن [illegible]
[illegible] الشارع [illegible] في التذكرة [illegible] ترجيح الكيل [illegible]
كما [illegible] نهاية الاحكام اما [illegible] الحكم [illegible] وفاقا للنهاية [illegible] الاحكام في
الرجوع [illegible] العادة اكثر البلاد اذا تمهد هذا [illegible] الاحكام [illegible]
[illegible] قلت ولا ريب انه [illegible] والاجماع المنقول ثم اعلم ان بعضهم ادعى الاجماع على ان [illegible]
مكيلة في عهده [illegible] الحنطة والشعير والتمر والملح [illegible] الاجماع [illegible] بالنسبة الى [illegible]
[illegible] القول [illegible] العرف [illegible] ابي حنيفة [illegible] الاحكام
[illegible] الاحكام [illegible] والملبوس [illegible] الاجماع [illegible] احكامه [illegible] بيع [illegible]
والوصف [illegible] الاوصاف [illegible]
[illegible] اذا كان [illegible] عادة [illegible] فلا يجوز [illegible]
[illegible] العادة الاوصاف [illegible] المطلق [illegible] الاصحاب [illegible]
[illegible] المنقول في التذكرة وغيرها اما اطلاق الفتاوى [illegible] فلا يخفى [illegible] لاحظ [illegible]

فهو المذكور لو باع مختلف الاجزاء بمشاهدة بعضه كالثوب والدار والغنم بالاجماع وفي المبسوط والسرائر بيع الثوب [illegible]
صحيح بلا خلاف وفي المفاتيح يكفي المشاهدة في الارض والثوب للاصل وللاجماع الا من المبسوط والخلاف والحلبي وهو [illegible]
تلفيق [illegible] من نقل الاجماع [illegible] غير صحيح ان ابن زهرة وهو [illegible] ما يجاه الحلبي في [illegible] بيع الاسماء [illegible] كان
يليق له حكاية الخلاف [illegible] الخلاف كما صنع في [illegible] من [illegible] كما هو [illegible] واما المبسوط [illegible] بيع العشرة [illegible]
بيع الارض والثوب في الشرح المطلق [illegible] غير المذروع [illegible] الخلاف اطلق المنع الا بالكيل او
الوزن او الذرع وانه لا يجوز [illegible] الى المنع [illegible] نقل عن [illegible] والمبسوط ما سمعت
انه لم يوجب ذلك [illegible] عندي فيه نظر وكيف كان فالاطلاقات [illegible] على الصحيح الاول [illegible] كفاية
قطعا ويقينا [illegible] منهم ما [illegible] من حيث يقولون بانه [illegible] قولهم كالذراع من الثوب
ولانه المتعارف [illegible] وكان [illegible] في الجواب [illegible] اختصاص كلامهم بالمخيط فقط وان الذرع غير شرط في بيع
المذروعات [illegible] كالكيل والوزن والعد فما يباع [illegible] بالثياب [illegible] الملبوسة بل ما
[illegible] كل ما [illegible] فان الحكم في الكل واحد [illegible] جيدا [illegible] هذا كله [illegible]
كان احوط لتفاوت الغرض في ذلك [illegible] بالمشاهدة [illegible] بين المتعاقدين [illegible] لا يعلق
في النقل من بيع [illegible] تفصيا من شبهة خلاف من [illegible] الاحتياط [illegible] قوله
ان هذا الاحتياط ليس [illegible] بعدم [illegible] لا اعتبار [illegible] والعادة
جارية بذلك في الاعصار والامصار يباع الثوب مخيطا وغير مخيط والارض من دون ذرع [illegible] جرت العادة
بذلك [illegible] قلت اما [illegible] على المخيط [illegible] الاحتياط اقوى [illegible]
ويكفي مشاهدة المبيع من [illegible] الاتباع خلافا [illegible] احد [illegible]
[illegible] المقارنة الرؤية للبيع ولو تقدمت [illegible] بصحة البيع اجماعا [illegible]
وقفنا في [illegible] وقفنا [illegible] وقفنا عليه من الاصحاب [illegible]
ان يمضي مدة جرت العادة بتغير المبيع فيها وان احتمل التغير [illegible] على الاول [illegible] التذكرة [illegible]
علمائنا وعامة اهل العلم الى انه يصح بيع الغائب اذا كان قد شاهده ولا يتطرق [illegible] كالارض والاواني
والحديد او كان مما لا يتغير في المدة المتخللة بين الرؤية والعقد [illegible] ظاهرة الاجماع على ما ذكرنا [illegible]
[illegible] الشارح مؤيدا بما اشرنا اليه من فتوى كل من وقفنا على كلامه [illegible] كالمبسوط والخلاف وكتب الفاضلين [illegible]
[illegible] على الاناطة [illegible] بما اشرنا اليه [illegible] بعض العبارات بالخلاف [illegible] تارة [illegible] اخرى
اطلاقاتهم تقتضي عدم الفرق بين [illegible] كالصريح في ذلك كلام المبسوط [illegible]
[illegible] الاصالة [illegible] في النهاية [illegible] عبارة التذكرة [illegible] القول [illegible]
[illegible] الشارح [illegible] الاستصحاب [illegible] المعلومة [illegible] عبارتهم [illegible]
مبني نظام العالم واساس معايش بني آدم [illegible] الاستصحاب [illegible] وعليه [illegible]

والوكالة والاذن والفتوى وشرائط العبارات وغير ذلك واما لو كان المبيع مما يتغير بالعادة [illegible] تلك المدة فانه [illegible]
البيع [illegible] والفاضل والشهيد الشارح وغيرهم لانقطاع حجية الاستصحاب [illegible] الماضية من صحة العقد [illegible]
واقع واما الخيار [illegible] على ظهور تغيره [illegible] بعدم تغيره [illegible] الاتباع [illegible] وجملة القول في ذلك انه ان باع [illegible]
عادة [illegible] تلك المدة فان ظهر انه كان [illegible] المبيع لازم [illegible] الاصالة اللزوم [illegible] وان كان قد تغير [illegible]
الذي ذكرنا فالمشتري بالخيار كما صرح به [illegible] والفاضلان والشهيدان وغيرهم [illegible] بلا خلاف [illegible]
في نهاية [illegible] مع انه [illegible] بصحة بلا فصل [illegible] العقد [illegible] التغير [illegible] على العيب [illegible]
خيار [illegible] في الصفات [illegible] الرؤية [illegible] الخلقة [illegible]
[illegible] ان ما نحن فيه [illegible] الاختلاف الا الاتباع [illegible] على التغير [illegible]
اختلفا فيه فالقول قول البائع مع يمينه على [illegible] في القواعد [illegible] في التحرير ونهاية الاحكام [illegible]
جماعة بتقديم قول المشتري [illegible] والعلامة [illegible] والشهيدين والكركي [illegible] الاصل [illegible] المشتري بالصفة التي هو عليها [illegible]
وهو منكر للعلم بها وان الاصل عدم وصول حقه اليه فيكون في معنى المنكر وان كان [illegible]
من هذا [illegible] التغير لا اطلاع القديم المجوز للبيع والاصل عدم التغير [illegible] لزوم العقد وانه لو [illegible]
الاصل وخلاف [illegible] الاول [illegible] التام في حقوق بني آدم [illegible] على القطع [illegible]
صفة المبيع التي اشترطها عليه [illegible] الاحكام على تقديم قول البائع مع عدم [illegible]
[illegible] التفصيل بين [illegible] ان هذا [illegible]
التغير الى النقص لاجل ان يفسخ اما اذا ادعى البائع التغير الى الزيادة [illegible] فهل يقدم قول المشتري [illegible]
عدم التغير ولزوم البيع وانه منكر لانه لو ترك ترك او قول البائع لاصالة عدم وصول حقه اليه فيكون في معنى المنكر [illegible]
كان [illegible] الثاني [illegible] تقديم قول المشتري في الصورتين مع [illegible] بما ذكرناه [illegible]
كما لا يخفى بادنى تامل [illegible] يقدم قول المشتري [illegible] على عدم وصول حقه اليه [illegible]
[illegible] هذا الوجه يقتضي تقديم قول البائع وان [illegible] اصالة عدم التغير [illegible] لزوم العقد [illegible]
صورة [illegible] عدم القول بتقديم قوله [illegible] ان هذا التفصيل بين الصورتين [illegible] بتقديم قول المشتري [illegible]
[illegible] القسم الاول [illegible] بتقديم قول المشتري [illegible] على عبارة [illegible]
ان [illegible] المشتري [illegible] في التغير قدم قول المشتري [illegible]
[illegible] بتقديم قول المشتري [illegible]
وهذا [illegible] الاطلاق [illegible] في التغير [illegible] على التغير [illegible]
في [illegible] البيع [illegible] البائع
[illegible] التغير [illegible] المشتري [illegible] عدم [illegible] عدم التغير [illegible]
القول [illegible] التقديم [illegible] جيدا [illegible]

فيه اصلان اصل عدم العقد واصل عدم تقدم التلف فيحكم بالانفساخ بعدم مقارنة العقد للتلف فتأمل فانا ان لم نقل بتقديم
قول المشتري او يحكم بتساوي الاصلين وتساقطهما والرجوع الى اصالة بقاء ملك المشتري للثمن وقد سلف في اول العقد ذلك
لتعارض الاصلين ثم ان هذا البحث كله فيما اذا كان الغرض الاصلي منه الوصف فان كان المراد منه الطعم او الريح كما
الدبس والمسك فلا بد من اختباره بالذوق بالنسبة الى الطعم او الشم بالنسبة الى الريح لانه لا يرتفع الغرر والجهالة الا
به او الوصف الكاشف عنه من غير خلاف يعرف وقد نفاه فيه غير واحد منا بل ادعى بعضهم الاجماع عليه وهو الحجة بعد
العموم … الغير المعارضة بادلة الغرر في خصوص المقام لا نعلم فيه بما ذكرنا والتعبير بالاولى فيه تارة كما في الكتاب وجملة
من العبارات وبالافتقار كما في القواعد والارشاد وغيرهما الا انا … بجواز البيع بالوصف كما حكينا منهم ونقلنا عليه اجماعهم
لا لعدم المنافاة بين وجوبه وبين افساد البيع بدونه ولا العرف الا اختياره الا استحبابا كما قد يتخيل و… السيف …
ومجمع البرهان وغيرهما بل الظاهر ارادة لزوم الاختبار لا افتقاره بالنسبة الى اللزوم لا الصحة كما اشير اليه في المهذب البارع
وغيره واطلاق العبارة وما ضاهاها يقتضي عدم الفرق بين ان يفسد بالاختبار المذكور او لا وما حق التقييد بما اذا لم يفسد بذلك
كما في المقنعة والنهاية والوسيلة والنافع وغيرها كما ستعرف وجهه فيما يأتي ثم يجوز شراؤه من دون ذلك …
بل بالوصف مع … فيها كما يشترى الاعمى الاعيان المرئية بالوصف المانع للغرر بلا خلاف في اصل الشراء بالوصف
وفي الغنية الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى الاصل واندفاع الغرر به كما يندفع برؤية ما يدل بعضه على باقيه غالبا كالكم
الصبرة ونحوه كما قطعا مع الاختبار لا اختيار مع الوصف … وبخيار النقص لو تخلف بالخيار ولا تشترط في المطابقة
من الوصفية شامل لما التوصف المعين و… بالتعميم … خلافا للحلي في سرائره حيث اختار تخصيص الوصف
بالغيبة لعدم المقتضي للتفصيل اذ لم يكن الحضور او فيها الا كتفاء بالوصف لزيادة العلم بالعين في الحضور وهل يبيع
شراؤه من غير اختبار ولا وصف مع الوصف لكون بحيث لا يرتفع الجهالة الا … لا اصل الصحة …
العيب كلا فيه بالنسبة الى ما الاصل فيه السلامة … بل خلاف بين الاصحاب ولا في الجملة كما اختاره الفاضلان
والمتأخرون عنهما في التنقيح وهو المحكي كما في جامع المقاصد وعليه الاكثر وما تأخر … وكشف …
خيرة الكتاب والنافع وكشف الرموز وكتب العلامة والايضاح والدروس واللمعة والتنقيح والمقتصر وجامع المقاصد
والايضاح والنافع والشرح والروضة ومجمع البرهان والكفاية والرياض وهو … لكن مع العلم به من جهة
كالقوام واللون وغيرهما مما تختلف قيمته باختلافه … بطريق … الاشياء من دون مشاهدة كما ستسمع
عن المحكي القول بالعدم والاذن وقعت عليه من نص عباراتهم لا يقتضيه فوق المقنعة كل شيء من المطعوم او المشموم يمكن
اختباره من غير افساد له كالادهان المستخرجة بالشم وصنوف الطيب والحلاوات المحققة فانه لا يصح بيعه بغير اختباره فان
ابتيع بغير اختبار كان البيع باطلا والمتبايعان فيه بالخيار ومثله عبارة النهاية حرفا فحرفا غير انها بدل قوله لا يصح بقوله
لا يجوز وزاد بعد قوله بالخيار فان تراضيا بذلك لم يكن به بأس وهو كما ترى … كما لا يظهر منه …
والتعبير بالبطلان مسامحة في اللزوم وهذا نظائره في غاية الكثرة في عبارات القدماء …
بل نقلاه عن … بعضهم فيكون المخالف في غاية الندرة في المراسم فاما ما يختبر بالذوق او الشم …

الاختبار

الاختبار والا فرضه فلا يفسده اذا بيع من غير اختبار لم ينعقد الا بعد اختباره وهو كما ترى في كمال الظهور في ارادة
عدم اللزوم من عدم الانعقاد نعم اطلاق الوسيلة نحو ذلك … ان كل ما امكن اختباره من غير افساد لم يبع من غير
اختبار وكذا الكافي فقال ان من شرط صحة بيع ما له اختبار ان يختبر … فيشم او يذوق او يشاهد واما الفاضل …
فعبارته في غاية الظهور في الموافقة لنا فانه قال لا يجوز بيعها الا بعد ان يختبره فان بيع شيء منه من غير اختبار له كان المشتري مخيرا في
رده على البائع وكيف كان فالمحكي عليه الاكثر … انه لم تحصل المشاهدة كما هو مقتضى اطلاق الاقوام … الاصل …
من مقتضى طبعه وعدم نقصه فانه يقتضي ذلك فيعلم كونه العسل والدبس واللبن مثلا مع ما هو عليه من القوام واللون على
مقتضى الحالة التي عليها السالم من المعايب وان احتمل التفاوت الذي لا يقتضي تفاوت القيمة ومن قيل بان المعرفة
… شرطوا ان مطلق الجهالة مانعة كلا لو كان الامر كذلك لما جاز الوقف على الاكتفاء بالوصف الا … الصبرة …
من المقامات الكثيرة ويؤيده السيرة القاطعة لان كثيرا من الصفات لا يظهر الا بعد … كما
فانا ان الحكم باصالة الصحة في المذوق والمشموم لم يمكن الحكم بها في غيرهما و… الى الحيوانات والعقاقير
… مع ان الاطلاع على العيوب كثيرا ما يتوقف على الخبرة لكثيرة الزمان الطويل واما ما … في الباب من … محمد
ابن العيص عن رجل اشترى ما يذاق … قبل ان يشتريه قال نعم فليذقه ولا يذوقن ما لا يشتري … على
الذوق فلا دلالة فيها اصلا لاحتمال ارادة الارشاد … خشية الغبن … احتمالا ظاهرا ان
ان السائل اراد انه هل يجوز الذوق والتصرف بغير صريح الاذن فاجابه بالامر لانه في مقام توهم الحظر لا يفيد سوى
الاباحة وفاقا للمحققين من الاصوليين ويؤيد ارادة … قوله ولا يذوقن ما لا يشتري فتأمل واما ما … من
القدح في سندها بان فيه مع عدم معرفته محمد ابن العيص … قلنا اما الاول فغير مسلم لانه في التهذيب عن
… عن ابي جعفر … محمد بن العيص … احمد معروف … ابن محبوب …
جعفر هو ابن احمد … محمد بن عيسى … احمد بن اسحق … ابن سليمان … البطريق …
محمد بن العيص … اصحاب الصادق … محمد بن العيص …
… الصحيح … ثم ان اطلاق عبارات …
… شامل لما … المشاهدة … وجماعة كالايضاح وكشف الرموز وشرح الارشاد …
والنهاية والنافع والمقتصر وغيرها من دون تعرض لمشاهدة … ولا كلام في محل النزاع … الفاضل …
من دون تقييد ولا منافاة فيه لما ذكرناه من وجوب العلم به من غير جهة الوصف كالقوام واللون فان المراد بالوصف …
لا يجب … الطعم والرائحة ما يشمل وصف اللون والقوام … هذين الامرين كما في
… وصف الطعم والرائحة لا يرفع الجهالة … على المشاهدة …
حتى … بان محل النزاع صورة المشاهدة … في جامع المقاصد انه لا بد من المشاهدة لئلا يلزم الغرر …
الاصحاب فيه ان … بغير اختبار ولا وصف … بغير اختبار فقط وهو كما يدل عليه عدم …
ثم … في المشاهدة … الغرر … الطعم والذوق …

وافرط بعضهم فنفى انه مع عدم المشاهدة يقطع بعدم الجواز لئلا يلزم الغرر قلت ويرد الكركية قوله ان كلا منهم لا يدل
على عدم اعتبار المشاهدة ان مفهوم اللقب معتبر في عبارات الاصحاب ومن بينت الوفاق والخلاف كما ذكرناه غير مرة
فذكر الشيء في عباراتهم يقتضي نفي ما عداه اللهم الا ان يدعى ان اعتبار المشاهدة امر معلوم وانه بدونها يكون من
بيع المجهول وهو كما ترى بالجملة من لاحظ كلماتهم ولا سيما هؤلاء على حصر شرائه الا على ما يشم او يذاق بلا وصف
الرائحة او الطعم ولا مشاهدة لغرض انه عم حكم بانه ابتاع ام وانه ليس حصره الا لعدم وجوب وصف الرائحة ولا نعم
الاكتفاء بوصف مثل اللون والقوام دون وجوب المشاهدة وخلاف … في شيء آخر كما سياق … ولعلهم لم يعلم حاجة بيع
المسك فارة فانه غير مشاهدة مع اتفاق الكل على جوازه كما سيجيء … اذا تمهد هذا فاعلم ان المسألة لا تخلو من شائبة اشكال
اما الجواز فلعدم الغرر وعدم تقوم الاستدلال بالخبرة والسيرة ولا بما رواه الحلبي لا عين له ولا اثر ولعله
استفاده من كلام الشيخين لا انهما في هذين الكتابين يقتصرا على متون الاخبار ولذا تراه نص عبارة الشيخين ولعلهما
ذلك من خبر ابن العيص وانفيا بمضمونه واما عدم الجواز فلان قدماء الاصحاب واساتيدهم افتوا بمضمون هذا الخبر
القوي سندا المنجبر ضعفه ان كان بعملهم وان ثبت رعاية الشرائط كانت الا له واضحة لكن هذا كله لا ينفع
في مقابلة ما يعلم من ادلة الجواز سيما بعد ملاحظة اطباق المتاخرين وعدم نصوصية عبارة المتقدمين على
المنافقة كما لا يخفى وبعد الاكتفاء بالوصف فهو كما ذكرنا غير كاف في اللزوم بل له الخيار بين الرد والارش
وهو التفاوت بين الانتقال لما بين قيمتي الصحيح والمعيب في ذلك الوقت ان خرج معيبا ولم يتقدم علمه بالعيب
ولا شرط البراءة عنه ولا احدث فيه حدثا زائدا على الاختبار لما قلناه غير مرة من الجمع بين العمومات قاعدة لا ضرر
ويتعين الارش دون الرد مع احداث حدث غير الحمل على الاختبار كما في غيره من انواع المبيع ويقتضي ذلك
ان التخيير بين الامرين مع عدم التصرف بالمعنى المتقدم الاعم للمبصر وفاقد الذوق والشم وواجدهما
في المقتضى والمانع بين الاصحاب خلافا للسلار حيث خيره بين الرد والارش وان تصرف واطلق الاصحاب وكذا
الشيخين ومن تأخر منهما … جماعة بالشيرة والقدرة … في المواهب معيبا تقدم فقد عندها
لفسد كالبيض والبطيخ والقثاء وما شاكل ذلك فيتفع شراؤه بشرط الصحة فان خرج معيبا فله الارش لا الرد الا
او يشتري بالصحة فانه يكون له الارش او رد … وكذا ان الطعوم فيه الرائحة بل … في الجواز ما يؤدي اختباره
الى افساده كالجوز والبطيخ والسفرجل والقثاء واشباه ذلك فان شراءه جائز مع جهالة ما في بطونه لكن بشرط تعيين
بوجه آخر من وزن ووصف … فانها حينئذ … من معرفة … لعدم … العشرة
في خفوق الدبوس … المسك حتى بالنسبة الى … فانه … استعلام بغيرها وان … غيره على تسليم
خلاف هنا فانه متحقق … ولذا ترى جمعهم … عليه في الجملة حيث قطع بالاجماع عليه صاحب المقتصر
وان اختلفوا في اطلاقه وتقييده فالاكثر على ما حكي في المهذب البارع والمقتصر على ان ابتياعه جائز مطلقا وفي
الرياض انه الاشهر وهو هنا الاصح وعلى … في جملة من كتبه والكركي وغيرهم وهو ظاهر المتن والنافع وغيرهما
خلافا للمقنعة والمراسم ففيهما ان بيعه جائز بشرط الصحة او البراءة من العيب والنهاية ففيها

ان ابتياعه

ان ابتياعه جائز على شرط الصحة او البراءة من العيوب انتهى فظاهرها اشتراط الصحة او البراءة من العيب
على المشتري وعدم الالتزام بالعيوب المجوزة للفسخ لولاه وهو المحكي عن الكافي للحلبي وفي الوسيلة جاز بيعه على الصحة والبراءة من العيوب
فقطعوا بالاول وشعر باشتراطهما معا ولكنها بعيد وقطعا هذا هو الموجود في النسخ المعتبرة من هذه الكتب الثلاث الا ما نقل
عنها فيما يستشكل في الحمل والمهذب البارع وغيرهما انه اختلف نسخة المقنعة فيها في بعض النسخ … ولا باس بما يقال
بشرط الصحة او البراءة من العيوب وفي بعض النسخ عطف البراءة بالواو لا باو وبعضهم بشرط البراءة من العيب … فقط وفي
النهاية ففيها لا يجوز بشرط الصحة على البراءة من العيوب وفي السرائر فابتياعه جائز بشرط الصحة او بشرط البراءة من العيوب
القاضي لا يجوز الجمع بشرط الصحة والبراءة من العيوب فان باع بخلاف ذلك لم يكن البيع صحيحا انتهى وينبغي ان يعلم ان
عبارات هؤلاء غاية الظهور ان البيع المذكور لا يصح الا باحد الامرين فتاويل بعضهم لها بان المراد منها ان البيع مع
الشرطين جائز وصحيح لا انه لا يقع الا بهما بعيد جدا وامكن الجمع وتنزيل كلامهم على انه … لا يمكن في بعضها النص …
القاضي وكيف كان فلا ينبغي الارتياب في ترجيح ما عليه الاكثر من عدم اعتبار … المؤيدة في خصوص المقام بلزوم العسر
والحرج لولاه مضافا الى اقتضاء السيرة القاطعة من المسلمين في سائر الاعصار والامصار بل الاتفاق فلا اطلاق …
المتقدمين يتنزل على اشتراط الصحة انما بنى هذا ولعل غيره من ذهب الى الفساد من حيث عدم تقدير بقاء عبارته على …
من افادة بطلان البيع من دونه او دخال الشروط وهو احتمال الفساد بالمرة بحيث لا يسوي شيئا وقد يدفع على عدم قصد المعاملة
احتمال العيب فيلزم الجهالة ويجاب بدفع … ثم ان ظاهر العبارة هو ان نزول الضرر على الاختيار … ولا نسلم لزوم …
وهو مشكل لامكان اندفاعه بالخيار ونحوه ولعدم دوران مداره … فقطعا … فيه مانع من …
او بعضها افترا ومن … لكنه لم يقل به احد قطعا ولما … في صحة العقد فلا وجه لهما لا … على تقدير ثبوته
لا يفيد الشرط ومع عدم الاحتياج اليه ويثبت للمشتري الارش بالاختبار مع العيب … اجماعا … لا في السرائر وغيرها
كما في التذكرة والتنقيح … بل الاطلاق على الاشتراط ثبوت الخيار لا تعيين الارش لزوم الضرر العظيم على البائع …
… والانفصال … فالجمع بين … الارش لا يخفى وكيفية اخذ الارش
ان يقوم ما بين قيمته صحيحا وقشره صحيح وبين كونه فاسدا وقشره صحيح فاثبت … بمقداره من الثمن ولا يقدم مكسورا
الكسر نقص حدث في يد المشتري فلا يرجع بجنايته … هذا كله ان كان لمكسوره قيمة ولم يكن البائع قد اشترط على
البراءة من العيوب فانه مع الشرائط التبري وقبول المشتري يسقط الخيار … لزوم الشرط وان لم يكن لمكسوره قيمة
ليعاده كالبيض الفاسد … رجع بالثمن كله سواء اشترط الصحة … او اطلق او تبرأ من العيب … وفاقا للاكثر …
كالسرائر والكتاب والنافع والارشاد والقواعد ونهاية الاحكام والتذكرة والتحرير والدروس واللمعة والروضة وجمع
البرهان وغيرهم فانه قلت ان كثيرا من العبارات كما عرفت … قيد باشتراط الصحة قلت المقصود … الكركي
وغيره لا ان الاطلاق يرجع الى اشتراط الصحة لا انه انما اشتراه بناء على اصله وهو الصحة … في الجواز …
لكان الفرض … في الكفاية … مع شرط الصحة …
وان بائعه في الحكم بعدم الرجوع مع اشتراط البائع البراءة من العيوب وانه … حيث …

المبيع والاتباع استشكل فيه الشارح في شرحه حيث قال ان شرط البائع البراءة من العيوب ولا خيار كما اطلقه الجماعة انتهى ثم استشكل

ليتم تبعا للدروس وجامع المقاصد قلت فيها مسئلتان احديهما ان يبيعه ما لا قيمة لمكسوره مطلقا او بشرط الصحة الثانية ان يبيعه

ذلك بشرط البراءة من العيوب والخراساني يتفق اطلاقهم بخلاف في المسئلتين والمبيع والاتباع على تقدير ما افتهما انما الفوت

في الثانية فقط وفيها لا يخفى اما الاولى فلان عدم الاشتراط لا ينافي التنزيل عليه كما ذكرناه لان ترك التصريح لا سالة الصحة

اما الثاني فلا انكشاف الحال انه لا يبقى في مقابلة الثمن مال فيكون اكل البائع له اكل مال بالباطل فان متعذرا بالتراضي ومقتضيا

انه كدفع مال بغير عوض منعا عليك ذلك كيف ولو ان الامر كما يدعى لما اشترط البائع هذا الاشتراط واكد هذا التاكيد بعيم

الالتزام اذ لا تفريع بناء بالقيمة وعلة انه مدفوع لا ملاحظة المعاوضة بل على طريق الهبة المجانية لما نقل لا اشتراط والغرض انه

يخرجه من الملك بمجرد العقد والقبض فتعقل هذا وربما ادعوا عبارة المبيع واحتمل لا يدل على خلاف ذلك حيث قيد نا كما

سمعت عبارة النهاية لا يبطل بشرط البراءة من العيوب فاقتصاها الا انه علل ان المشتري بشرط الصحة والبراءة من العيوب

فيكون المعنى ان شرط المشتري بالشرطين منه حاصل وان كان للبائع ان يشترط البراءة من عيوبها لا منفعة فيه اصلا

عمم ولا له هذه العبارة على الحال الغرض انه المبيع اشتراط البائع السلامة كما هو قضية قوله الا ان فلم يبق لتفصيل المبيع

والاتباع بين الاشتراط وعدمه محل وفيه ما لا يخفى اقرب ان مرادهما بلزوم البيع من العيوب وقد استفيد ذلك من اشتراط

الصحة فما الفائدة في التاكيد وانما سيس خير منه على الغرض لو اراد ذلك الملتزم الا ان يريد انه مع اشتراط الصحة لا يرجع البائع

فيقول برا احد بحيث المبيع وانما احال الى منع عند شرط علم والجواب ان الشرط ملتزم ما لم يعد على العقد بالنقض اما معه فلا

حتى يتعقل الاشتراط على ان قضيته رجوع هذا البيع الى الهبة بغير عوض كما سمعت وهو لا يلائم قولهم انه يرجع المشتري

ما دامت العين باقية بحالها اذ لم يكن للبائع عوض تلزم هبة المشتري له فتم جيدا نعم قد يشكل الحال فيما لو كان المبيع شيئا

غير ملحوظ او لا وبالذات بل تابعة للمادة فان الرجوع بكل الثمن فيها مشكل ثم ان اطلاق الاسم في الرجوع بكل الثمن

ببطلان البيع كما ذكرنا اعم من الحكم بالفساد حين تبين الفساد ومن كشفه من اول الامر لانكشاف انه لم يبق فيه

اذا زعم انه حق فانكشف خبر يثبت بعد ذلك في الدروس ثم الجماعة الثاني هو بيع المبسوط والسرائر والتذكرة

والروضة والمسالك ويحمع المقاصد واما الاول فهو خيرة الدروس ولكن احتمل الاول فتدبر فيه الغرض قلت ومختار لا يكن

هو المختار لا يكون وجهه انه عدم المالية من حين العقد محقق فيقع باطلا ابتداء الا ان الكسر ليس سببا في عدم المالية بل هو

كاشف عنها وبالجملة هو كبيع الخشبة على انه شاة فبان خنزيرا والخمر على انه خل فبان خمرا فيفسد ما شاء الا ان نعم

بالنسبة الى الجملة المذكورة فرق فيه المبسوط وجماعة التمهيد منهم من ظهور الصحة حين العقد الى النهيين كرده وانه

هذا وقد جعل في الدروس واللمعة ان الثمرة تظهر في مؤنة نقله من الموضع اذا اشتراه في غير الموضع اختيارا فعل تقدير

البطلان من اصله تكون على البائع وعلى تقدير انه من حين التبيين تكون على المشتري لوقوعه في ملكه وفيه كما قال الشهيد الثاني

الذي يقتضيه النظر انه ليس للمشتري رجوع عليه لانه نقله بغير امره فلا يتجه الرجوع عليه بها ولو كان المشتري هنا كما هو

المبيع حيث يجب بامره انما يتجه الغرض وهو منفي هنا لا اشتراكهما في الجهل قلت لكن لا ريب في وضوح هذه الفائدة اذ لم

في التغرير الغالب بالضمان للمغرور وعلم مغايرة المعرض بحيث يقتضي بايع مال الغير بان يفتقد انه له ما يغرم المشتري عليه كما في تحقيق هذا

الثمن

الثمن ان قاعدة رجوع المغرور على من غره قاعدة مستقلة للبيت مبنية على قاعدة ضمان المتلفات بالتسبيب لا امكن ان نفي

بالضمان هنا من اجل انها مع احتمال العدم لبنيتهم لقوة المباشر في المقام وضعف التسبيب في ما لا يدل على صدق الغرر عرفا لا يسبب

انه مع اشتمال العاقدين في الجهل لا اخر من الطرفين والمسئلة مشكلة وان امكن ما قاله لا استدراك ان عنده الرافع للعيب

لا يندفع به الضمان هنا وقد علم مما ذكرنا حكم ما اذا كسر المشتري وخرج معيبا وكان لمكسوره قيمة وهو انه له الارش

لا الرد وقد حكي عليه الاجماع في السرائر وغيرها لمكان التصرف كما سبق بيانه مفصلا وكيفية اخذ الارش هو ان يقوم

ما بين قيمته صحيحا وقشره صحيح وبين كونه فاسدا وقشره صحيح فما ثبت يرجع بمقداره من الثمن ولا يقوم مكسورا

لان الكسر قد حدث في يد المشتري فلا يرجع بما جناه على غيره كما هو واضح ولا يجوز بيع سمك الاجام ولو كان مملوكا

مقدورا على قبضه اذا لم يكن معلوم العدد ولا شاهده لجهالته ولو ضم اليه القصب او غيره بحيث يكون المقصود

المقصود بالذات وذلك من التوابع كاسفل الابار ووسط الحائط على الاصح لا تشتمل هنا مسائل الاولى هل يجوز بيع

غير المملوك ولا المقدور عليه بغير ضميمة او معها حكمه حكم واحد للاتفاق على العدم كما تقدم في بيع ما يحرز الغالب

بعوده بل الكلام في تحصيله عليه وجهه واضح فلم الثانية هل يجوز بيع المجهول والمشاهد منه حكمه حكم عدم الاجماع على

ونفي الجهالة فيه ووجهه انه واضح وهو انتفاء الجهالة ولا بد مع هذا تحت العبارة لان الغالب عدم المشاهدة

فلتحمل العبارة عليه الثالث هل يجوز بيع المملوك المقدور مع الضميمة المعلومة بان كانت مع كونه غير مشاهد

ولا محصور فيه خلاف وانما جعلنا هذا محل النزاع مع ان كلماتهم مطلقة كما ستسمع لانك قد سمعت الاجماع على

جواز بيع المحصور المشاهد ونحو فلا بد من تنزيل الاطلاق العبارات على ما ذكرناه وكذا للبينة الضم اعني الشيء

ذو خف او ظلف وغيرهم اليهما مما يحتلب منه او غيره وفاقا او خلافا وقد اختلفوا في المسئلتين عدم الصحة وفاقا

والنافع وكشف الرموز والتذكرة والتحرير والارشاد والتلخيص واللمعة والتنقيح وهو ظاهر نهاية الاحكام في اتمام البحث فيهما

في اللبن وقواه في اللبن الكركي في جامع المقاصد وتعليق الارشاد بل في الروضة والحدائق انه المشهور وفي التذكرة

انه الاشهر في اللبن وفي جامع المقاصد وتعليق الارشاد انه المشهور في اللبن قلت وخالف في النهاية والوسيلة

حكما بالصحة في المسئلتين مع الضميمتين وهو المحكي عن الاسكافي والقاضي ومال اليه المقدس وكاشف الغطاء

ويحتمله عبارة غاية المراد وعبارة حواشي الشهيد مرجحة في حواشيه الاجماع على صحة بيع ما يتلف

اذا باع معه ما فيها من القصب ويصطاد شيئا منه ويجمع ما يبقى فيه وفي الغنية الاجماع على الصحة فيما اذا باع

القصب وفي المبسوط رواه اصحابنا قلت ويحكى عن الشيخ والمقدس والخراساني الا انه ليس هنا خبر التفصيل بين ان يكون

المقصود بالبيع هو الضميمة المعلومة وما عداهما تابع لها لا مثل الالف تبع البيع وبين ان يكون المقصود وما عداها

تابعة او هما مقصودان فلا يصح وفي الميقات انه المشهور بين هنا خبر ولعل هذا اجود من نسبة الشارح ذلك اليه هنا خبر

دنا بعد اجماعهم عليه لا في ثم ان المحقق صرح بمنعهم سوى العلامة في المختلف وابنه في شرح الارشاد وصاحب التلخيص

والشارح في شرحه واستحسنه في روضته ومال اليه في المذهب البارع واستحسنه الكركي ثم ان فيه انما هو من الاعتبار

بشرط في الدروس وعلل عليه المقبول الشيخ الحج المحكوم بالجهالة والغنية البعض وهو الاول في ثلاث في الدين

التفصيل

في الجملة وعدم اشتراط المعرفة التامة مع تابعيته فلذلك يبيع الا بجمع الضميمة وبالاخبار منها استثنى من اللبن ثبت وهو في الضرع قال الا ان يحلب سكرجة فيقول اشتري منك هذا اللبن الذي في السكرجة وما بقي في ضرعها بثمن مسمى فان لم يكن في الضرع شيء كان ما في السكرجة ومنها اذا كان اجمة ليس فيها قصب اخرج شيء من السمك فيباع وما في الاجمة ومنها لا باس ان يشترى الاجام اذا كان فيها قصب ومنها في شراء الاجمة وليس فيها قصب انما هي ماء قال يصيد كفا من سمك فيقول اشتري منك هذا السمك وما في الاجمة بكذا وكذا وانت خبير بان ما ذكرته من فساد البيع المشتمل عليه قطعية في نفسها مؤيدة في خصوص المقام بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا لا يخرج عنها الا مع تخصيص مقاوم لها وبجزم القوم مع جهالة المضموم اليه لا يجهل بل بجهل المعلوم والاجماع المنقول موهون بمصير الشيخ من حكايته وتفصيل الخلاف فلا يلتفت اليه مع ما سنده كصحيح عيص قال من رجل له غنم يبيع البانها بغير كيل قال نعم حتى ينقطع او شيء منها فانه وان مع لا يقاوم ما ذكرنا فلا جابر ما اشتمل عليه خبرنا والاخبار المذكورة سيعتبر في نفسها مع هذه الامر من سمعت عنها فانما ما بين مرسل وضعيف وان كان موثقا وهو حجية مع ان مورد الخبر الاخير بيع الاجمة الشامل كما هو محل البحث فلعل المراد فيها واذا كانت الاجمة المقصود ويكون بها تابعا فيكون المورد تفصيل المتاخرين كما هو الاظهر في المسألة ان بعد فساد قول الشيخ باسعت وفساد الاطلاق قول المشهور بعض ما ذكر في القول بالعرف الذي يحل بجوده وعدم المالك الخروج والفساد عن بعض الصور وهو ما يحصل فيها التابعية بما هي مطلوبة اولا بالذات لا انعقاد جهة التوانه مالا بنفسه فيعرف الاول حيث انظرنا الشيخ بيع الدار وجهاله مع جهالة اسفلها او من تطري التعيين الفضل المتقدم نقله عن المتاخرين لكن يجب ان يكون المقصود حقيقة وعادة الضميمة المعلومة ولا كانت من الجهل التي يجهل شيئا ولا يتنافيه بعينه الا بني على تقدير تسليم عموم بعض اخبارها فانه ان هناك الا يتم بمنزلة العلم وان القصد اولا وبالذات الى الضميمة فكذلك مع عدم استظهارها من الك من ادلة الاخبار واستظهارها فلا يحيد عنه تفصيل المتاخرين وفي ذلك ومنه تعلم خلو هذه التفصيلة شيء من الحمد منتمي السنة وغاية ما تقتضيه القرينة بين واستقرت عليه الشهرة هذه الانواع في الجهالة الغير المستقلة كامثلنا به من وسط الجدار وحتو كلان بعض ومعي حيثما قررناه فيها بل عن اختيار الى الفساد مجهول الحيف يستر الى الانواع المستقلة يبعث دليل ملبستة فاتيه بالتفح ومن هنا اتنا فقاينة لا لاشكال في هذه المسألة متوجهت بين افلام وجهال وعلاقته الالتمام وهذا الالهام واغرب شيء دعوى بعض مشايخنا ان الجهالة من الشيخ ان الشهرة بين المتقدمين على فساد البيع وان الخلاف انما حدث من الحلي مع انه بنفسه ما نقل من احد قبل الشيخ ولا بعده الا من القاضي واغرب منه امر بعيد في انه استقاد حكاية الاجماع من شهرة جبر بها الاخبار ولا يخفى عليك ما في هذا الكلام من التهافت لمخالفه الطريق التطرف الادلة وملاحظة في الاستدلال فتم ومن هنا تكلفت جمع الحلة بحمل الاجماعات المنقولة المخالفة المشهورة بل وفتاوى الشيخ وموافقيه على صورة ما يكون الضميمة فيه مقصودا بعينها بل مقصودة بنفسها لا تابعة وليس يبعد فاية البعد وان كان في عباراتهم حيث يعبرون بمجرد تعبير الضميمة خلاف تاويل المذكور

ثم قد روى ولو قيل بجواز الصلح على اللبن كان حسنا فيلزم وعليه حمل الرواية وقد التيسير لو ضمه ليوما في الضرع وعلى ما سيوجد مدة معلومة مع خليق الارشاد لو قال العدم على اللبن مدة معلومة بعوض لم يكن بيعا حقيقيا بل هو نفعا او صلحا او ما فيه عين الا انه لا بل سا بعده فانا لا اختباره في الحكم وفيه منه ابن ادريس قلت في حسن الحلبي وغيره ما يشهد بالجواز وقد نعاملة على اللبن مدة معلومة من باب الاستيجار لانه قد قال كل حيث وقع لانه لها اجارة اوقعوقا الواقع ما يأتي

بجواز استعارة الشاة وغيرها للحلب ولا الرجوع في اللبن مع وجوده عنده وهذه الملازمة الكلية قد طفت بها عباراتهم وقد نقل عليها الاجماع في الغنية والسرائر اذ ليست الاجارة عرفا ولغة الا ما كانت عبارة عما كانت العارية فيه حقيقة مع العوض واللزوم لكن قد في الكركي في باب الاجارة ان هذا الكلي اذا شاة تصح اعارتها للحلب لا تصح اجارتها ولا يحكي لبعضهم الاجماع عليه ولعله لان اعارة الشاة ليست عارية بالذات بل بالعرض وتمام الكلام في باب العارية ان شاء الله ثم ان الكلام في شيء وهو ان هذا التفصيل الذي ذكرناه في اصل المسألة هل هو خاص بهذه المسألة ام لا بد منه في كل موضع ضم فيه المجهول الى المعلوم كما في بيع الثمرة اذا اريد بيعها مع المعدوم وبيع الابق كما مر ونحوها قلت وانت بعد ما عرفت جريانه على القواعد لا انه خارج بدليل يخصه فالبيعة مع كل ذلك وقد عرفت ان ادلة بيع الابق لا تنافي هذا ولا الثمرة فلا بد من ملاحظة ادلتها الخاصة انها كيف افادت كما ستسمع وبالجملة حيث كان جزء المبيع مجهولا منهم كان البيع كذلك وهكذا القول في بقية الاشتراط فلا يلتفت الى الشيخ كما انما اشترط في البيع ذريعة مجهولة شرعا كان بعض البيع غير مقدور فلا يقاوم جواز بيع المجموع المقدور على التسليم لبعض الاخر وقد اشار والى ما ذكرنا في مسألة بيع الحمل في بعض الذكرة كما لا يجوز بيع الحمل منفردا لا يجوز منضما الى غيره بل نقول بعدم هذه الجهالة وجعلها لان جزء البيع اذا كان مجهولا كان البيع مجهولا نعم يجوز انضمامه تبعا لا مستقلا انتهى وفي كلام بعضهم انما تتبع العزل في ما ذكرته فقط في بيع العزل بانه مثل بيع ثمانية في الماء والطير في الهواء وفي نهاية الاثير هو ما كان له ظاهر يعرفه المشتري وباطن مجهول وفي الازهري بيع العزل ما كان على غير عهدة ولا ثقة قال فان كان كذلك ففي التفصيل الذي ذهب اليه المتاخرون ليتم عرف وهو كما ترى لان الضميمة اذا كانت تبعا محضا فيكم العدم غرر في البيع المشتمل عليها بمقتضى ما قررناه وكذا الجلود والاصواف والاوبار والشعر على الانعام ولو ضم غيره فهذا كان يكون شيء منها مقصودا فلونها مسائل الا فلا الجلود على ظهر الحيوان لا يجوز بيعها منفردة او منضمة الى غيرها اتفاقا قاعلم يظهر من عبارة الشارح وغيرهما كما احتمل فلك المقدس والمحدث البحراني فان تم اجماعا كان قاطعا لكل احد والا فاللازم لكل من التي بما التق في الصوف والاشعار واما اذا كان يكتفي بالضميمة في بيعها مع مشاهدة الحيوان الذي عليه ثم الجلود كما في الجنس ومن وافقه لا اشتراط المشاهدة بينها وبين هذه انما ما غير ومتهم فتشملها العمومات بلا ارتياب عنده الكن عدم الجهالة لان هذه الشهرة في الحكم وقد الزم عليه برجمات اسلك الحيرة في الدراية جواز بيعها تحت العمومات الاصلية المانعة من بيع الغرر قلت بل المسألة انما انه لا مصاحب فيما اتباعها على ظهر الحيوان ان كانت منفردة مشاهدة جنى بيعها المهذب والحلي والعلامة في التذكرة وكذا والارشاد والخير قريبا ابني في الايضاح وشرح الارشاد في الدراية فالمراسم والتنقيح والروضة والكركي والشريف الماحص وغيرهم واستحسن الماتن فيما عن مكنة النهاية وهو الشيخ في كتاب المنع مدعيا الاجماع عليه في الخلاف ومعا فقه ابن ابي حمزة وحمزة وكما شف ابن فهد وفي المختلف في السلم الشارح والماتن هنا وفي النافع وفي التذكرة انه الاشهر وتوقف العلامة في القواعد والكفاية والتمهيد وفي غاية في والمعتبر الزهرة جزء في الحال اما اشتراط بقائه الى اوان جزئه وجعله في جامع المقاصد احوط واعترض الشارح على العضو بانه لا ينبغي اعتبار اشتراط الجز لان ذلك لا مدخل له في الصحة بل انما يتم مع تاخيره ان يمتزج بمال البائع وهو لا يقتضي بطلان البيع كما لو امتزجت لقطة الحضر بغيرها فيرجع الى الصلح انتهى والاظهر عندي هو الحكم بالصحة للعموم لا الذكرة

بلا معارض سوى ما ستسمع رده ولما نفين الاجماع المنقول انه موزون فلا يباع جزافا والاول فاسد من مقاومة ما ذكرناه بعد

ارتفاع الغرر بالمشاهدة وان وافق معظم من علم من الاساتيد لكنه موهون بما فيه للاكثر بل عامة المتاخرين الا انهم الا

ان يكون نادرا والثاني مصادرة محضة لان كونه موزونا في العادة بعد جزه لا يقتضي بكونه كذلك قبله ان هو الا كالثمرة على الشجرة

فانها تباع بعينها مع المشاهدة وهي موزونة بعد القطع وانصف من هذا الاحتجاج لهم تارة بانه متصل بالحيوان كاعضائه فلا يجوز

بيعه منفردا واخرى بان مطلق اللفظ يتناوله والجميع على ما ظهر مما قلناه لا يمكن استيعابه الا بالايلام للحيوان وان شرط الجز فالعادة قاضية

باختلاف مقدار المجزوز فهو بيع المجهول الذي يحكى الكلام فيه على ان هذا بعد العلم بان المجز والقابل للادوات جزء مع الى

اجل مجهول مع انه ظهر ما ذكروا وعلم بعدم تحقق المدة اجلا وانما هو بيع حال مشترط بقاؤه الى العرف معلوما كما

باع الثمرة واشترط بقاءها الى اوان قطعها وان كانت مع الضميمة فقد اختير في النهاية والوسيلة الجواز وهو المحكي عن القاضي والحلبي في

بعد ما لو ان الشهور بعدم جواز بيع الاصواف والاشعار على الانعام وان انضم اليها غيرها الا مع التمييز ومضافا الى خبر ابي

الكرخي قلت لابي عبد الله ما تقول في رجل اشترى من رجل اصواف مائة نعجة وما في بطونها من حمل بكذا وكذا درهما قال لا باس ان

لم يكن في بطونها حمل كان راس ماله في الصوف بعد روى الرواية بتوجيه ناقلا ما قيل عليها من انه كيف ذهبوا الى عدم جواز بيع الصوف

منفردا لانه مجهول واجازوا بيعه منضما الى المجهول الماء لكنه خبر ضعيف الرواية سندا ومع ذلك فكيف تقاوم ادلة نفي الغرر اما

السند فواضح واما متعين الدلالة فلعله لعل المجهول من جهته الى المجهول لا يصير المجهول معلوما بل يزيد في الجهالة وفيه اولا ان هذا انما

في التنقيح حيث قال الجيزي في الجملة انه لا كيفية في الادعاء جواز بيع الصوف منفردا لانه مجهول كما سمعت ولا ريب ان الحمل مجهول فيها لا

في الرواية لا يجعل الاصواف معلومة مع الضميمة ولا دلت على معلوميتها اصلا فكيف يقتضي بالجواز هنا والمنع منه منفردا ثم لو كانوا ايضا

بالمعلومية حال الانفراد مع عدم ذلك كما في اللبن في الضرع ايضا مع الضميمة اما مطلقا او تبعا على اختلاف الرايين قلت فالمراد ان يقي بانا

قلنا ان الصوف منفردا من المعلوم بالمشاهدة جاز بيعه مع الضميمة المجهولة كالحمل وهذا منها او معلوم يتبعه ان يكون مع الضميمة هي

المقصود بالبيع وهي من القواعد حسبما تقدم فيما تقدم من الرواية المذكورة تنزل على هذا التقرير على ما قلنا انه ليس معلوما قبل

بجزه بعد الذي يعلم المعلوم هو المقصود بالبيع والمحذور المحمل معه انه فلا يترتب لا بها هنا واعلم انه على مقتضى ما ذكرنا من

التفصيل يجري في صورتان فيما لو شرط تأخيره مدة معلومة ويتبعها الجهالة وصورة ان يكون الموجود هو المقصود بالذات والتابع

صورة العكس او المقصود هما معا وكذا في المنع ما في بطون الحمل مستقلا عنه وغيرها لجهالة المحصور فالظاهر انه اجماعي اذ العلم

في بيع مع الضميمة في الجملة وتفصيل المقولة فلذلك فتدبر ان كانت الضميمة هي الاصل نقل اجمع الاصحاب على جوازه ذلك كما في التذكرة سواء كان

من الاد وغيره مع انه في صحيفة لويا عليه انه يعتمد عليها مع صحيح عندنا لان الحمل لا يكون مبيعا ولا جزءا منه قلت ويمكن الجمع

بالحمل على التفصيل المتقدم في الضميمة فلا فرق على انه اذا كان المنضم بالبيع هو الام والحمل تابع محض والثاني على ما اذا كان الحمل

مقصودا بالبيع ولو على سبيل الجزئية من البيع ولذا كانت الضميمة غير الام من الاصواف وغيرها المجهول صحيح والقاضي وابن حمزة على

الحمل وفصل العلامة في التذكرة والقرب والحلي بالتفصيل المتقدم ومال اليه في تعليق الارشاد وحكم الدروس التوقف في التفصيل لما كان

اصله حقا وقد سمعت خبر الكرخي ولا يشترط على ضم الحمل الى الاصواف في قوله وكذا انها اشارة الى ضم الحمل واما على الظاهر منها لا ان الحمل

الى بيعها قد ذكر في خبر ولا ضم الضميمتين معا بان يبيع كلا منهما مع الاخر كان ضم ما في البطون الى الظهور من الحمل والصوف في الحمل

التامل يعرف ان في العبارة تكريرا وكذا لا يجوز بيع ما يلقح الفحل وهو المعبر عنه فيما بينهم بالملاقيح اي ما تحمله الناقة فانه ان كان

البيع قبل التصور فلا شيء يوجد حتى يباع وان كان بعده فهو بالمجهولية ما يقدر من الغرر كما قلنا في الحمل الا انه يتم العلم مقصودا بنفسه فقط

بالبيع فيتبع ما تقدم ويدل فيها لا يجوز مضافا الى ما تقدم على العدم الخبر المنجبر لا يبيع راحلة ما جلة لعيش بملاقيح من ابل ولا حمل في قابل

الفقر بعدم الفرق بين البيع والشرا فقطعا وفي آخر قال نهى النبي عن الملاقيح والمضامين ثم قال فالملاقيح ما في البطون وهي الاجنة

والمضامين ما في اصلاب الفحول وكانوا يبيعون الجنين في بطن الناقة وما يضرب الفحل في عامه وفي اعوام ونحو الثمرة عنه ودلالة من تضمن

حبل الحبلة ومعناه ولد ذلك الجنين الذي في بطن الناقة وهو نتاج النتاج وقد فسر

في اصلاح قواعد كل مجهول مقصود

بالبيع لا يبيع بمجهول انضم الى المعلوم ويجوز لا تقام الى المعلوم اذا كان تابعا له وهو اقرب ان ضمه بالتابع ما كان غير مقصود

وهذا صحيح موافق لما سلف من القواعد فيه لعبته واحد من المتاخرين مؤذن بعد مع اجماعهم عليه

ولا اجماع على الكم الصريح بسلعة كلام بعض المحققين وعليه اكثر فضلا وقد كان انه ثم بتطيبه بلا خلاف بين اهل السير والاثر

وقد ورد عنه ان الفرق في الطيب الطيب والمسك وقد روى الاصحاب ما يبلغ التواتر تقريبا في طهارة المسك واستحباب التطيب منفردا او ممزوجا

بغيره وجوازه بيعه مضافا الى السيرة المستمرة والطريقة المستقيمة عليه قديما وحديثا في الاخبار الصحيح كانت لرسول الله ممسكة

اذا هو توضأ اخذها بيده وهي رطبة فكان اذا خرج عرفوا انه رسول الله ثم بل يجب ومنها الصحيح ان رسول الله كان يتطيب

بالمسك حتى يرى وميضه في مفارقه ومنها الخبر كانت تعطى ابن الحسين فائدة مسك في مسجده فاذا دخل للصلاة اخذ منه فتمسح

ومنها ما سئل عن المسك في الدهن قال اني لاتمسح في الدهن ولا باس به الى غير ذلك مما اشتمل على انه عمل له الغالية بل وجعل الامر مع عدم

اذا عرفت هذا فما حكاه الشيخ عن بعض الاصحاب من القول بنجاسته الملف وعدم جواز بيعه ضعيف جدا مخالف للاجماع والنصوص في استعماله

عليه بانه دم انعقد مثل اما اولا فلان اوله انه معصر لا خلاف فيه بنجاسة الدم واما ثانيا فلان هذا ما استحال الى كما في الحكم

فاكتسى صورة اخرى كما يستحيل في الفرع ويجوز بيعه وفقا لو لم يكن الجملة المختلفة عليه وان لم نص وفقا للمبسوط والتافع والتذكرة

ونهاية الاحكام والقواعد والتحرير والايضاح والتنقيح وحاشية المقاصد والروضة والشرح وجمع البرهان والرياض

وغيرها بل في الحدائق انه المشهور بينهم من غير خلاف يعرف وفي المفاتيح قالوا ومن هنا ادعوا الاجماع عليه وفي الرياض ان في بعض

الاجماع عليه قلت ولم اقف عليه نعم في مجمع البرهان لعله لا اجماع او نقص وكيف كان فالمخالف انما هو بعض الناس فمنع من بيعه

والحق الجواز اما المسك فلان معرفته معلومة فيشترط كما يشترط التعريف قبل فتقه فباء على ما قدمناه من اصالة صحة ما اشتمل عليه

ومن وجده من طيبه مضافا الى ما سمعت من الاجماع المؤيد بعدم العثور على خلاف اصلا ومنع من جهة بيعه بالذات وعدم الغرر عليه

بالخيار ويتعلق بالتعيين والعادة قاضية بذلك فيكون هذا القدر من العلم كافيا فيه وبعبارة اخرى الاصل عدم لا دليل

مانع لم يدفع المنع وعدم وجوب الاستقصاء عدم تفويت شيء لمكان الخيار مع انه يعلمه اهل الخبرة وربما يحمله هو كما يوجد

الفساد بل هو فرد من افراده فيقتصر بالتعويض على كل مسلم لمن ان يختبرها بادخال الخيط فيها ثم العدد وجعلت رطوبتها

بحيث لا اثر من خلطه حتم ذلك بحيث يكون عدم مالية ما ذكرناه في الفساد فالمراد والله اعلم الغالب اجتماع المانع بانه يخشى

ما ابيه من حق فوتيته ومامن ساترد ولما علق عليه قول الشهيد فان جلده ميتة من العزال والجواب انا من لا اولا

ليس جزءا مما امن حق لان الغزال يلقيه كما يلقي الولد ويلقي الجد البيض واما من ثانيا فبالمنع من تحريم مطلق

حينئذ انما هو لان الدم مسفوح ولا فيه الكبد [illegible] مع ان الحكم الظاهر جواز البيع نصا واجماعا على الاقوى وسيرة قاطعة من المسلمين فلما الجهالة
فلا [illegible] ظاهرة ينتفع بها في حفظ رطوبتها فيها او بقيته فوقها ولاستقرار العادة وقيام السيرة على بيع السمن بذلك من غير نكير ولو
تشكك فيها لم يشكل ولم يلتفت الى الاصل مع ما في المتن من الحكم بالاجماع وكذا اذا شككنا في مساواتها [illegible] فانها ظاهر [illegible]
الرواية اجماع الاصحاب على الثاني واجماع المسلمين على الطهارة لا اول عليه التصحيح الدال على [illegible] البائع [illegible] في الصلوة فتقريب ذلك لا يستقيم
عن الملاقاة برطوبتها وعدمها نعم فيه نحوه [illegible] وفاقا للمبسوط والقواعد والتحرير وغيرها من [illegible] لا يحصل الخلاف فيه بل [illegible] بعد
وعدم امر بعضهم بالاحتياط [illegible] الى الافساد كالمطلق وان كان امرهم [illegible] بذلك [illegible] من افساد الفاقد
القريب العظيم [illegible] لا كتفاه بتعيين [illegible] امثال الخيط فيه ثم الظاهر [illegible] كما في الشرح وغيره بل والتحرير [illegible] فيها
جامع المقاصد امرين احدهما انه مع عدم [illegible] يجوز بيعه بادخال الخيط فيه فيكون قائم مقام [illegible] الثاني [illegible] تحقق بذلك
محتاج الى المتقدم [illegible] لا يمكن [illegible] لاول وجه [illegible] الحمل على الثاني وكيف كان فالحكم والاحتياط وكيفيته في غاية الوضوح
بقي الكلام في شيئين احدهما انه [illegible] العلامة [illegible] ان وجه [illegible] لا يغير وهو كذلك وهو مستفاد من
الباقين بلا ريب الثاني [illegible] مضاف في العبارة الى الضمير [illegible] بالهمزة [illegible] وربما تخيل بعضهم ان المراد في عبارات
الاصحاب من [illegible] بانه [illegible] بالثانية يجوز ان [illegible] يسقط بالبيع
للمجهول حتى يكون الاندار من المعاملين للظروف التي فيها السمن او الزيت او الذهب او نحوها [illegible] الزيادة [illegible] او النقيصة
[illegible] ما كان [illegible] بالنسبة الى الحال [illegible] الاختلاف [illegible] في السلع باختلاف [illegible] فكان حاصل
انه يجوز [illegible] شيء من هذه الاشياء [illegible] الجميع من الظرف والمظروف ثم يسقط [illegible] الجميع من الظرف والمظروف ثم يسقط
[illegible] مقدار الظرف تخمينا بحيث يكون الغالب على [illegible] مساواة مقدارها [illegible] للظرف لا يزيد ولا ينقص [illegible]
مع الظرف [illegible] البائع [illegible] استثنى [illegible] مجهول [illegible] الموجب [illegible] البيع [illegible] بان
بهذا المقدار المعين قائم مقام العلم [illegible] في هذه الصورة لا يبطلها اجماعا [illegible] كلام
الفخر حيث [illegible] واستثناء المجهول مبطل للبيع في هذه الصورة اجماعا [illegible] مضافا الى الموثق [illegible] الزيت [illegible]
[illegible] نقصان [illegible] ان كان يزيد وينقص فلا باس وان كان يزيد ولا ينقص فلا [illegible]
والمراد بالاول [illegible] القطع [illegible] يزيد ولا ينقص على تعيين الزيادة [illegible] ذلك
بالمتنازع مع اطلاق العبارة كالقواعد والارشاد وجامع المقاصد والشرح والمفاتيح والكفاية والرواية المذكورة [illegible] على
المتيقن [illegible] القواعد الشهيرة [illegible] النهاية والوسيلة والنافع [illegible] الاحكام واللمعة والدروس والروضة
السرائر [illegible] الاجماع [illegible]
الاطلاق مع بعيد [illegible] بالاطلاق [illegible] التقييد
وقد اضطربت كلماتهم في التقييد باحتمال الزيادة والنقيصة [illegible] كالقواعد [illegible] يزيد تارة وينقص
اخرى كالنهاية والسرائر [illegible] الاحكام والوسيلة [illegible] النافع والدروس واللمعة [illegible]
في الاول ولما [illegible] الاخير [illegible] عليه [illegible] واطلاق العبارة وسياقها [illegible] الزيادة والنقيصة

الى المراضاة

الا المراضاة وهو المحكي [illegible] الا الاجماع كما انه هو [illegible] الملاق الا الاجماع المنقول والخبر المتقدم [illegible] ولا سيما [illegible]
يقتضي العموم حيث اختص [illegible] القريب بالاندار الزائد مع عدم التراضي كما [illegible] كيف [illegible]
المعتبرين وجوه [illegible] الموهون [illegible] الا المراضاة [illegible]
لا يحصل الا الزيادة [illegible] الفاضلان والشهيد [illegible] والكركي ولا يجوز [illegible] ما يزيد الا بالمراضاة [illegible]
انه لا [illegible] احدهما جواز اندار [illegible] مع التراضي وهذا مقطوع به في كلام الاصحاب [illegible]
في غير [illegible] لان الناس مسلطون على اموالهم وبالاجماع المذكور الموافق للعموم [illegible] باطلاق [illegible]
منه بتعيين الزيادة بلا ريب وبالجملة [illegible] البائع [illegible] الزائد [illegible] الشرع فالمانع
وعن هذا يظهر ان [illegible] الرواية [illegible] عدم التراضي او شامل لها [illegible] التراضي [illegible]
بجانب السند [illegible] ضعف السند [illegible]
فلو كان [illegible] معارض من خصوص الخبر [illegible] القاعدة [illegible]
السمن والزيت [illegible] كذا وكذا رطلا [illegible] ربما ينقص [illegible] فلا باس [illegible]
على [illegible] من الشبهات [illegible] الزائد من دون تراض [illegible]
جائز عند الاصحاب [illegible] او الخبر [illegible] الا [illegible] من دون توقف على التراضي
على ما هو [illegible] العبارة [illegible] سائر الاصحاب [illegible] في الباب [illegible]
الى انه لا [illegible] حق المشتري [illegible] اسقاط [illegible] وليس للبائع [illegible] والكركي [illegible]
توقفه على المراضاة [illegible] البائع [illegible]
ينبغي ان يعلم انه ليس الحكم مقصورا على خصوص [illegible] ظروف [illegible] والذهب ونحوها بل هو شامل [illegible]
[illegible] الحكم عليه [illegible] الحكم في غير الظرف [illegible]
[illegible] والتحقيق ان ما ينطبق على القاعدة المتقدمة [illegible]
ثم [illegible] تأمل اما [illegible] مما تقدم [illegible] فالواجب [illegible] مع الظرف من غير [illegible]
في القواعد والدروس واللمعة والروضة والشرع [illegible] والكفاية والمفاتيح [illegible] الظرف و [illegible]
مبيعا واحدا [illegible] واحد [illegible] لا [illegible] القول [illegible] حتى يعلم مقدار [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الجملة [illegible] بمقدار [illegible] الظرف [illegible]
لان البيع هو الجملة لا [illegible] العلم بالمجموع ولا يحتاج الى العلم [illegible]
ما يباع [illegible] وبعد هذا كله [illegible] الحكم نظر لان هذا المركب ليس [illegible] الاجزاء [illegible]
[illegible] للفرق [illegible] النحاس [illegible] الذهب [illegible] بالجواز في هذا [illegible]
[illegible] وهذا العقد لا [illegible] حتى [illegible] الحكم [illegible] مقداره [illegible]
[illegible] فان [illegible] على [illegible] المقصود [illegible] عليه [illegible] كما سمعت [illegible]

ان البناء فاسد لان غاية ما يفتقر في ذلك جهالة التابع وههنا المتبوع مجهول لعدم معرفة مقداره كما هو المفروض في نظائر
من المذكورة الاجماع على القسمة نصفها لو باع الدهن بظرفه وقد شاهده او وصفه مع اذا عرف المقدار عنده نافان تم ولو
منقول انه يجوز ولا كان العلم اقوى لكن دلالة العبارة على كونه معتقد الاجماع بيع

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على خير خلقه محمد وآله الطيبين الطاهرين ورضي الله عن مشايخنا اجمعين وروات المحدثين
ونسأل الله ان يوفقنا لما يرضيه عنا انه خير الموفقين وبعد فهذا هو المجلد الثاني من مجلدات معاملات كشف الظلام عن وجوه
شرايع الاسلام تصنيف اقل احقر الطلبة بل تراب الخدام محسن ابن مرحوم الحاج مرتضى الاعسم احسن الله اليهما واسبغ نعمه
عليهما ورضي عنهما وارضاهما واعطاهما كتابيهما بيمينهما وحشرهما مع ساداتهما ومواليهما وكفاهما اهوال الموت والمعاد وبلغ
هما منتهى المراد قال المصنف واما الآداب فيستحب لطالب التجارة او غيرها من الصناعات تعلم الامور ومنها ان يتفقه فيما يتولاه منها وان كان
التفقه مستحبا في نفسه اصلا كان المتعاطي او وكيلا وذلك لان التفقه مستحبا في نفسه اصلا كان المتعاطي او وكيلا وذلك لان التفقه يعرف
شرائط ما يريد ان يتعاطاه وموانعه والاطلاع على احكامه الشرعية باجتهاد ان كان من اهله او تقليد ان لم يكن كذلك كل هذا يتمكن
من الاحتراز بالتفقه عما حرم الله تعالى عليه في ذلك العمل ويعرف ما احله الله وحرمه من الامور العظيمة كالربوا وبيع المجهول
او شرائه والابتياع من غير المالك والبيع منه الى غير ذلك مما تقدم وتقدم حكم بالاخبار المذكورة [illegible] واكثر من ذا خرج منها ما على
في ابضاع النافع انما قد تجب هو غير بعيد من ظاهر الاخبار بل من قاعدة عدم معذورية الجاهل فيها بشروط [illegible] الاخبار
التاجر فاجر والفاجر في النار الا من اخذ الحق واعطى الحق ومنها يا معشر التجار الفقه ثم المتجر والله للربا في هذه الامة ادب من
دبيب النمل على الصفاة ومنها من اتجر بغير علم ارتطم في الربا ثم ارتطم ومنها من اراد التجارة فليتفقه في دينه ليعلم بذلك ما يحل له
مما يحرم ومن لم يتفقه في دينه ثم اتجر تورط في الشبهات الى غير ذلك من الاخبار وانما عممنا التفقه للاجتهاد وغيره مع ظهور
العبارات بل والروايات في خصوص الاول لانه لولا ذلك لكان [illegible] الا [illegible] المجتهدين الجامعين لشرائط الفتيا وهو
مبدء الفساد وبالجملة المراد ان يعرفها على وجه يصح عمله على مقتضاها ولو عمل عاملا على العادة كما هو ظاهر احوال الناس ثم
بكونه حصل له شك فيه بما قد يوافق الشرع لم يكن عليه باس عبادة كان او معاملة غاية ما هنالك انه ان ظهر له الخلاف
[illegible] ففرق العبادة عن المعاملة بان ينكشف الموافقة قبل العمل مانع من الشروع في العبادة قبل السؤال وغير مانع في المعاملة
اذا شرع في العبادة بغير سؤال ثم عرض له الشك لا اثناء عمل مقتضى اجتهاده [illegible] وافق صحته والا اعاد واذا عرض في اثنائه
فانه يكون من الجواب وجب [illegible] ولا يجب عليه العمل بالافراد [illegible] احتياطا وفيما عدى ذلك فالاخبار [illegible] عن التفقه
لا حظ الاخبار الواردة في سؤال الائمة وتقريرهم ذلك السؤال على ما اجتهد واتى به في اثناء العبادة والحكم بالصحة فيما اتفق
فيما خالف له [illegible] انه من القواعد [illegible] جميع ما [illegible] الادلة هنا وقد عرفت ان الحكم عام التجارة ومطلق
من زراعة وصناعة وغيرها [illegible] وتخصيص التجارة بالذكر انما كان للسياق [illegible] اشد احتياجا [illegible] تنبيه
ينبغي ان يعلم ان التفقه للتجارة غير التفقه [illegible] الذي ورد انه فريضة على كل مسلم كما ورد تفقهوا
وغيره وليس فيه معارضة لاخبار طلب الرزق ووجوبه وذم تاركه حتى ورد لعن من القى كله على الناس وكالاخبار الترغيب فيه
وان العبادة سبعون جزءا افضلها طلب الحلال وان اوهم باديء النظر ذلك لان طلب [illegible] طلب العلم [illegible] في هذه الازمنة
وقد يجمع ان طلب الرزق واجب على غير طالب العلم المشتغل بالافادة والاستفادة كما استمرت عليه طريقة العلماء الاعلام من زمن
الائمة الهداة الى الان وهي عليه جارية الى يوم القيام كما اشار اليه مولانا الشارح [illegible] في بعض كتبه حيث قال ما نقل به

ذو مجال في جملة شرائط تحصيل العلم ان ينوي كل علم قد سمانه و يفوض امره اليه و لا يعتمد على الاسباب فيوكل اليها و تكون وبالا عليه
على احد من خلق الله بل يلتجئ في ذلك الى الله تعالى في مراده ... فتعرض لها من نفحات قدسه و تحفظات انسه ما يقوم
باوده و يحصل مطلوبه و يصلح به مراده الى اخر ما ذكره و ينبغي الفطن تقييد ذلك بالمنفرد لا يمكنه الجمع لكثرة عيال له او ضعف حاله
و الا فلا ريب في ان الاحسن له الجمع و لو ببعض الكسب و الاتكال في الباقي على الوجوه التي ينفقها اهل الخير على اهل الخير فيه كلمة
اذا يمكن من تحصيل بقوت بدنه و العيال الواجبي النفقة عليه و الا كما هو المعروف في ازمنتنا بالنسبة الى غالب طلبتنا
المتعين عليهم طلب العلم بحيث لو تركوه لا لقوام ذكرنا الا التمكن فلا يجب قطعا بل يحرم جزما لوجوب تقديم حفظ الابدان
على الاديان عند التعارض كما هو معلوم من الشفقة الربانية و الالطاف الرحمانية الا ترى تعالى جده و كرم اوجب على المسافر
التقصير و الافطار على المريض وان اطاقه و اباح لذوي المخمصة الميتة بل اوجبها و سوغ ... اللقمة بل الزم بها
الى غير ذلك مما لا يحصى عند سبر الفقه و ملاحظة ادلة الشرع و من عرف ان طلب العلم قد يكون واجبا و قد يكون مستحبا
و الاول قد يكون عينيا و قد يكون كفائيا و طلب المعيشة قد يكون كذلك و قد يكون محرما و قد يكون مكروها و تم فالواجب
كل احد النظر فيها بمقتضى العقل و الشرع من الترجيح عند التعارض كما يجب على العلماء البحث في مكارم الاخلاق و نقل العلوم المتعلقة
للقلب من الملكات المردية كالوضع لا الكبر و العجب و الحسد و الرياء لانه الاصل الاول و الغرض الاعظم لا لان لا ارى اصلا
له مطلبا في هذه الازمان ثم جاهدوا انفسهم فيه على الاعلام ببعض الاعيان و منها ان يسوي البايع بين المتبايعين في ...
ما لم يكن لمقصد اخر كفقير ... لشدة فقره او ورع او فضل ... لفضله و نحو ذلك و الحاصل ان لا يكون من جهة المماكسة
او بنا هو المشتري و فضله وفاقا في اصل الحكم للنهاية و السرائر و جميع ما تأخر عنهما و لا يبعد القول بكراهة قبول المشتري
و ان كان ... لما فيه من الغضاضة عليه فقد حكي ان السلف كانوا يوكلون من لا يعرف من القاسية ...
ثم لا يبعد القول بانه لا كراهة مع علم المتبايعين بالاسعار و ربما يباع في ان يبيع احدهم بغير سعر الاخر مع احتمال العموم
هذا و اما الدليل على اصل الحكم فهو خبر عامر بن جذاعة عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل عنده بيع فسعره سعرا معلوما فمن سكت عنه ممن يشتري
منه باعه بذلك السعر و من ماكسه فابى ان يبتاع منه زاده قال لو كان يزيد الرجلين و الثلاثة لم يكن بذلك باس و اما ان
يفعله مع من ابى عليه و ماكسه و يمنعه من لم يفعل ذلك فلا يعجبني الا ان يبيعه بيعا واحدا و المراد بقوله عنده بيع عنده متاع يبيعه
لزيادة الزيادة من المتاع لا السعر ... بيعه بسعر معلوم و من ماكسه نقص له السعر او زاده من المتاع
الرجلين و الثلاثة اما الغرض ان صدور ذلك على سبيل الاتفاق و الندرة كرجلين او ثلاثة لا يقدح على الدوام فاسد و اما
خصوص ذوي ... او الفضيلة و الديانات فانه لا ريب في رجحان التفاوت بسبب الايمان او التقوى او العلم او الفقر او نحوه
مما يحسنه العقل و ان كره للاخذ قبول ذلك لما سمعت عن السلف و ربما حمل الخبر على التفصيل بين بيعه على مشتر منه شيئا فشيئا
بيعه على مشتر منه السلعة جملة واحدة فيرخص للاخرين و يعمل بالاولين و هذا المحمل و ان كان موافقا ... تعاطيه
لكن فهمه من نفس الرواية بعيد و منها ان يقيل من استقاله في بيع او ابتياع لما روي عن رسول الله ... باذن الحكيم عز و جل
في تجارة حتى ... اقالة ... العاقل ... ايما عبد اقال مسلما في بيع اقال الله
عثرته يوم القيامة ثم ان اطلاق العبارة ... يقتضي استحباب الاقالة للناس و ان لم يكونوا مسلمين فضلا عن ... كانوا مؤمنين

الاول كذلك و الثاني مقيد بالمسلم المخرج للكافر و الشامل لجميع فرق الاسلام و قد اخذ بالاطلاق الاول بعضنا و هو ...
ان يرزقه الله بهم فلا يبعد تنزيل الاطلاقات على خصوص المؤمن و لعله في العبارة كاكثر العبارات التقييد بالذات و كذا ...
لكن وجوده في الرواية الثانية كاف في التقييد و لذا قيده بها جماعة حملا للمطلق على المقيد لكن الفائدة المحكية في العبادات
المحلية ... الا استحبابا و نظر الخبرة في بيع ... فاذا قلنا باعتبار العدالة فلا ثمرة ... اذا كان ...
آخر فلا ... لم نقل باعتبارها فقد يكون مطلوبه منها تحصيل الثواب بها فلا ينافي امكان ... ثم ان ...
تقييد الاستحباب بما قاله ... المطلق الدائم و الاخبار و الاخبار تاتيان بالاطلاق فلا ريب في حمل التقييد على الجزم ...
و منها ان يتشهد الشهادتين بالتوحيد و الرسالة وفاقا للنافع و القواعد و التذكرة و الارشاد و الدروس و اللمعة و الروضة و ...
احد بها ... جماعة ... و رد استحبابها حين مجلسه في السوق فقد قال اذا جلس مجلسه قال حين يجلس اشهد ان لا اله الا الله
وحده لا شريك له و اشهد ان محمدا عبده و رسوله اللهم اني اسئلك من فضلك حلالا طيبا و اعوذ بك من ان اظلم او اظلم و اعوذ بك من صفقة خاسرة و يمين
فاذا قال ذلك قال له الملك الموكل به ابشر فما في سوقك اليوم احد اوفر منك حظا و نحوه غيره من ...
في البيع ... كتخصيص ... البايع ...
ان يكبر الله ثلاثا اذا اشترى ... قال اذا اشتريت شيئا من متاع او غيره فكبر ثم قل اللهم اني اشتريته التمس فيه من فضلك فصل على محمد و آل محمد اللهم فاجعل لي فيه فضلا
و الواجب ... اللهم اني اشتريته التمس فيه من رزقك فاجعل لي فيه رزقا ثم اعد كل واحد ثلاث مرات ...
تكرير كل واحدة من التكبيرة و الشهادتين ثلاثا و يدل ... اذا اشتريت شيئا فكبر الله ثلاثا ...
و ما ... للنافع و القواعد و التذكرة و الارشاد ان يكبر مرة واحدة ... بالتثليث ...
الاولى ... من حيث التخصيص بالمشتري ... من ... المشتري ثلاثا ...
و الظاهر ان التكبير و الشهادتين بعد الشراء ... للنافع و القواعد و التذكرة و الدروس ...
بقصد ان الاول ... و ما ... عامان لكل بيع و شراء ... العبارات ... مطلقا
ثم الدعاء ... الاختصاص و منها ان يقبض لنفسه ناقصا و يعطي راجحا بحيث لا يؤدي الى النقص و لا الرجحان ...
بان يزيد او ينقص كثيرا بحيث يفضي ... و الاحرم ... اما اعطاء الراجح فالاخبار ...
بالاعتبار ... و الكتاب العزيز ... اوفوا الكيل اذا كلتم ...
لا يكون الوفاء حتى يميل الميزان و اما اخذ الناقص فلا دليل ظاهرا عليه ... التطفيف ...
من اخذ الميزان بيده ... سواء لم يعط الا ناقصا ... فالاولى الرجوع الى ...
الاجماع ... بالاعتبار ... و اطلاق العبارات ... يقتضي عدم الفرق بين الكيل و الوزن ...
و ربما ... و اما العد فلا استبعاد ... في العبارات ... الروايات ...
قيل ... من في يده الميزان ... ترجيح جانب البائع ...
و لم يأمر ... النقيصة و يحتمل ان يقال ان ذلك لا ... الميزان في يده ...
الاستقلال بذلك ... و منها ان ... في البيع و الشراء و القضاء و الاقتضاء ...

والتحرير والدروس وحواشي القواعد والروضة ونحوه ما في اسرار الحج من دخل رجل على الصادق عليه السلام فشكى اليه اخاه فدخل ذلك
الرجل فقال له الصادق عليه السلام ما لاخيك يشكوك قال لاني استقصيت حقي منه فقال عليه السلام كانك اذا استقصيت لم تسؤ اما
سمعت قوله تعالى يخافون سوء الحساب اتراهم خافوا ان يجور عليهم لا ولكن خافوا الاستقصاء في الحساب وروا ... سمح البيع سمح الشراء
المقتضي سمح الاقتضاء ونحوه ما رواه الراوندي في نوادره ... ان المسامحة في الات الطاعة موجبة للبركة والزيادة
ومنها ... اطالة الجلوس ولزوم السكوت ومنها الدعاء عند دخول السوق نص عليه في القواعد والخبر الكثيرة
كقول الباقر عليه السلام ما من رجل مؤمن يروح ويغدو فيقول حين يضع رجليه في السوق اللهم اني اسئلك من خيرها وخير
اهلها واعوذ بك من شرها وشر اهلها الا وكل الله عز وجل من يحفظه ويحفظ عليه حتى يرجع الى منزله الى ان قال
فاذا جلس مجلسه قال حين يجلس اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمدا عبده ورسوله اللهم
اني اسئلك من فضلك حلالا طيبا واعوذ بك من ان اظلم او اظلم واعوذ بك من صفقة خاسرة ويمين كاذبة فاذا قال ذلك
قال له الملك الموكل به ابشر فما في سوقك اليوم احد اوفر منك حظا ... الاخبار ومنها سؤال الله تعالى ان يبارك
له فيما يشتريه ويخير له فيما يبيعه كما نص عليه في القواعد لكن الاخبار الواردة لا تنطبق على تمام ذلك بل انما تعطي
ان ذلك بعد الشراء او عند ارادته كما هو ظاهر الشيخ والشهيد بل والتحرير ... لم تتضمن الاخبار طلب الخيرة فيما يبيعه
الوارد الاستخارة والاستشارة بعد شراء الجارية ولم يتضمن ايضا سؤال البركة فيما يشتريه ولا الخيرة فيما يبيعه ولكن
سهل تذييل يشتمل على مهمات من الاداب والمستحبات لم يضبطها الاصحاب في هذا الباب وهي من المهمات لورودها في
معتبر الروايات منها الاجمال في الطلب للخبر ليكن طلبك للمعيشة فوق طلب المضيع ودون طلب الحريص ومنها
مباشرة الاعمال باليد للخبر ... ان الله يحب ان يعمل بيده وطلب الحلال ... عمل في ارض له
رسول الله ... عمل بيده وامير المؤمنين ... عمل بيده وهو من عمل النبيين والمرسلين والصالحين ومنها اصلاح المال للخبر
اصلاح المال ومنها احراز القوت ... ان النفس اذا احرزت قوتها استقرت ومنها البيع ... الربح الخير اذا ...
ومنها المماكسة الا في اربعة الاضحية والنسمة والكفن والكرى الى مكة ... ومنها التبكير في قضاء الحوائج
وطلب الرزق لقوله عليه السلام اللهم بارك لامتي في بكورها واذا اراد احدكم الحاجة فليبكر اليها ... عليكم بتقوى الله
فاذا صليتم الصبح فبكروا في طلب الرزق ومنها زيادة الاهتمام بالحوائج لقوله عليه السلام اذا اراد احدكم الحاجة فليسرع
ومنها زيادة التوكل على الله تعالى لقوله عليه السلام كن لما لا ترجو ارجى منك لما ترجو فان موسى بن عمران خرج يقتبس نارا
فعاد نبيا وخرجت ملكة سبا فاسلمت مع سليمن وخرج سحرة فرعون يطلبون العز لفرعون فرجعوا مؤمنين ومنها
نصح المستشير وقبول النصح فان المؤمن مرآة اخيه ومنها مشاركة ارباب الحظوظ فانها تزيد في الحظ ومنها تبديل
الصنائع حتى يوافق ما له فيها طالع سعده ومنها التعرض للرزق ولو ببسط بساط كما في نص الرواية ومنها ... قال النبي
اخف ذهابك ... ومنها مهارة العامل في عمله لئلا يقع في ... ومنها ...
كما هو ... الرجوع في طريق لم يذهب فيه لانه ارزق ومنها الرفق بالمعيشة ومنها ...
... ومنها شراء القوت ... الفقراء ... ومنها ...

العبادة

العبادة ومنها شراء الحنطة كما يستفاد من الاخبار ... حتى تشتري الحنطة ... كان شراء الخبز
... الفقر ومنها وضع كل شيء في سوقه وجعل كل عامل في السوق ... لانه ارفق ومنها المعاملة مع من نشأ في
الخير ومنها المكافاة ... ومشاركة ... فيها ومنها اتخاذ الحرف ... كالتجارة فقد روي انها تزيد في العقل
وان التسعة اعشار الرزق فيها او الزراعة والغرس والزرع فقد روي انها من المكاسب وروي ان الزراعة الكيمياء
الاكبر وانها احب الاعمال الى الله تعالى وما بعث الله نبيا الا زراعا الا ادريس فانه كان خياطا وروي الامر بصنعة
الصقالة ومنها الخروج من البلد عند الاعسار ومنها اعلام الاخوان بالاعسار ليعينوه بالدعاء ولكن ...
عليهم مع طلب الدعاء اولى ومنها ... بجعل ... الاخوان ... بان يكون كفارة ...
ومنها الكسب فيما يحصل به تقوية الدين كالسبق والرماية ومنها الاتيان بجميع الصلوة ...
اطالة الجلوس وملازمة السكوت في التقاضي ومنها اتخاذ مكسب في بلده ومنها طرح الدينار ...
بعد قيمته بنصفين ومنها تفريق ماله اذا ارسله في تجارة لئلا يذهب بجملته ومنها مباشرة عظائم الامور
كشراء العقارات ونحوها ومنها عمل الرجل في بيته فان امير المؤمنين عليه السلام كان يحتطب ويستقي ويكنس وفاطمة
تطحن وتعجن وتخبز وكان رسول الله صلى الله عليه وآله يحلب عنز اهله ومنها مشاركة الناس فيما يأكلون ويلبسون تأسيا
الانبياء عليهم السلام في لبس خشن الثياب ... وكان عند الصادق ... حنطة اشتراها من اول السنة
فقال للعلاء ... ان تبيعها او تخلطها بالشعير فاني اكره ان اكل جيدا ويأكل الناس رديا وامر ببيع طعام ...
قوت ... الطعام مع الناس وفعلوا ذلك ومنها الاستغاثة بدعاء الاخوان عند جور الزمان فقد
... رجلا ... اخوانه وسوء المعيشة ... فاعتناه ... ومنها كيل الطعام اذا اخرج
للاكل لقول الصادق عليه السلام ... بالكيل والبركة فيما كيل ومنها ...
للرزق من الغيب في البلاد ... قراءة انا انزلناه كل يوم ... وانا ارسلنا نوحا ومنها ...
وحسن السلوك معهم واستعمال الحلم ومكارم الاخلاق فانه ادعى للرزق ومنها التوكيل فيما لا ينبغي مباشرته ومنها
اختيار الاخيار ... ومنها اتخاذ مكسب مجاورا لاهل الدين ومنها ان يضع حوله فراشا يجلس عليه المعاملون ...
ومنها احكام المعاملة باتباع الفقه ... ومنها انظار المدين ... لقوله ... من اراد ان يظله الله يوم لا ظل الا ظله
... ان يسئل حتى قال ... ومنها تعليم الصبيان الحلال والحرام ...
كتعليمهم ... والرماية ... ومنها ...
للبيع ... المشتري ... والقواعد
والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس وغيرها الاخبار الكثيرة منها من باع واشترى فليحفظ خمس خصال والا
فلا يشترين ولا يبيع الربا والحلف وكتمان العيب والحمد اذا باع والذم اذا اشترى ومنها ... لا ينظر الله اليهم ...
... الله بضاعة فلا يشتري الا بيمين ولا يبيع الا بيمين ومنها ...
... ومنها ... في المعاملات معنى البيع ...

على البنا للمفعول ثم ان ظاهر العبارة وما شابهها اختصاص كراهة اليمين بمن عدا البيع والخبران اعم واطلق في النافع والكفاية
كراهية اليمين من دون تقييد بالبيع ولا بالشراء وقيده في اللمعة بالبيع والشراء هذا وينبغي ان يعلم ان المكروه من
الحلف والخبر ما كان فيه صادقا فلو كان كاذبا فهو حرام من وجهين وعليه لعنة الله ومنها البيع في موضع يستتر فيه العيب كالموضع
المظلم وفاقا للجميع ما تقدم في خبر الغش ولذا وجب تقييده بعدم قصده والا حرم لما تقدم من خصوص الصحيح او الحسن
ان البيع في الظلال غش والغش لا يحل وهو ايضا دليل الكراهة بالحمل على المبالغة مضافا الى الاجماع المنقول بل المحكي
ومن قال بالحرمة فلعله اراد مع تحقق الغش فلا خلاف محقق وفي الشرح ومثله كتمان ردي البيع واظهار جيده
مستقلا عليه بقوله ثم وقد ثبت بفاعل ذلك ما رايت الاجمعت خيانة وغشا للمسلمين ثم يجب تقييده بما اذا كان
الكتمان لم يصل الى حد الجهل بحيث ناظره والمتامل فيه والا حرم وكان غشا صرفا واغراء بالجهل محضا ومنها الربح
على المؤمن وعليه القواعد بالاستحباب تركه وينسب ما في القواعد الى صريح الاصحاب مؤذنا بدعوى اجماعهم عليه
وفي الخبر ربح المؤمن على المؤمن حرام وفي بعض النسخ ربا الا ان يشتري باكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك
او يشتريه للتجارة فاربحوا عليهم وارفقوا بهم وهو وان كان صريحا في الحرمة الا ان الاصل وضعف السند وعدم القول بظاهره
ظاهره وحجته من الاخبار في الغش بتشديدا وجب حمله على ما ذكره الاصحاب مضافا الى قوة ادلة جواز المرابحة بل [illegible]
حقيقة بمثل هذا الخبر مع بعض الاخبار المخصوص الربح على المؤمن فوق الحاجة وليست الا [illegible] بالتولية
[illegible] ولا يمنع بيع البصير المذاق واحتمال ابقاء الخبر بظاهره وتخصيصه في الزمان كزمان ظهور القائم عليه السلام [illegible]
الاخبار عليه بعيد من ظاهر اطلاق الفقهاء الكراهة مع ضعف البعض المشار اليه واما على انه لا ريب في الكراهة الا مع
الضرورة فيربح قوت يومه له ولعياله لمن على المعاملين معرفة ذلك اليوم مع انضباطهم والا من يشتري منهم معاملة
تحصيل قوت يومه وقضية الخبر استثناء الشراء للتجارة او كونه باكثر من مائة درهم مع الرفق بهم وليس في عباراتهم التقييد بذلك
وليس في الرواية تقييد بكون المشتري لغير التجارة للقوت فالتقييد به في الشرح والروضة والرواية لم يعلم وجهه فان ما
يشتريه الانسان لا للتجارة قد يكون للاهداء او للادخار او للزينة او للبس مع ان القوت في الخبر ما يكون لسد الرمق
نص عليه في الصحاح [illegible] عن ابن فارس والازهري وفي ما في القاموس انه المسك من الرزق وهو المعروف في العرف في الكلام
في شيء وهو انه اذا فرض [illegible] والضرورة في كلامهم بقوت اليوم نافع [illegible] في الاقتصار والاقتصاد
بيع التجار في بيعهم وربحهم ازيد من قوت يومهم وما سمعنا ان احدا امتنع من الربح على المؤمن لكراهته وانما سمعنا [illegible]
الورع والتوسعة على العيال والاشتغال بالدنيا على الدين وقد كان جماعة من سلفنا الصالحين يعاصرون للائمة ذوي اموال
خطيرة اكتسبوها من البيع والشراء وربما كان اكثر معاملتهم مع اخوانهم المؤمنين ويبعد كل البعد انهم لم يربحوا على مؤمن قط
[illegible] الا ان يقرروا الاحتياج والضرورة في كلامهم بالمتعارف عرفا لكل بحسبه فانه يمكن ذلك فيما ذكرنا لكن لا دليل على
هذا الاستثناء الا من العقل وكلام الخبر الا ان يكلف فتم وفاقا لاتفاق الاصحاب كما تبرء والله اعلم ومثل العدم يؤكد الربح على من
يعده بالاحسان على ما صرح به الاصحاب كافة وتحصيلا والخبر ان من دعم بالوعد بالاحسان الوعد [illegible] الاطلاق لا تخصيص
الاخبار بالبيع لكن الخبر خاص فيه اذا قال الرجل للرجل هلم احسن بيعك يحرم عليه الربح والتعبير بالحرمة مبالغة في الكراهة قطعا

مرابحه

الا ان يفهم ان المشتغل فيهم تركه بالكلية فان الكلام مرتج لانه يكون قد اقدم على جميع المؤلفة ولعل المراد منه على هذا
ودليل الكراهة مع عموم الامر بالوفاء بالوعد والنهي عن خلفه حسن الوفاء بموقع خلفه عقلا ونقلا ومنها السوم
الى الاشتغال بالاكتساب ولو بالمقاولة ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس على ما صرح به الاصحاب حكاية وتحصيلا لما
فيه من الانهماك في الدنيا وحطامها والاعراض عن الاخرة وما يقرب اليها حيث انها ساعة دعاء ومسألة مع انه مناف للخبر
[illegible] عن تعقيب طلوع الشمس ابلغ في طلب الرزق من الضرب في الارض [illegible] النبي عن ذلك صريحا [illegible]
التوفيق ومنها الدخول الى السوق اولا والخروج منها اخرا اما كراهة الاول فقد افتى به فيها بعض والنافع والتحرير
والارشاد والدروس وغيرها لخبر شر بقاع الارض الاسواق وهو ميدان ابليس فلا يزال اول داخل واخر خارج
وفي اخر قال [illegible] ابغض البقاع الى الله تعالى الاسواق وابغض اهلها اليه اولهم دخولا اليها واخرهم خروجا
منها ونحوه اخر واما كراهة الثاني فلم اعثر على من افتى به سوى بعض من ندر ممن تاخر من اصحابنا ولكن الرواية دالة
على ذلك فلا باس باتباع ذلك بلا معارض واطلاق الفتاوى والروايات شامل لاهل السوق عادة وغيرهم تاجرا
وغيره ولكن الرواية الاولى حيث ذكر الاسواق في نفسها كراهية الدخول اليها مطلقا بل الرواية الثانية كالصريحة
في ذلك الا انها مع الاطلاق ولا منافاة الا على التفصيل حمل البغض لغير الداخل اولا الا ان المعروف في الفتوى التقييد
بالدخول اولا ولا وجه لتحقيق فيما يظنون به وعليه فلعل المراد بالدخول اولا واخرا المسارعة الى دخولها في المبكر
في الخروج منها [illegible] فلعلها يكفي في التخلص منها انه لا يدخلها الا في الوقت الذي يصدق عليه الاول فيه انه [illegible]
الى الدخول فيها ومنها مبايعة الادنين وهم على ما في الاخبار الذين لا يبالون بما قالوا [illegible] ومن لا يسره الاحسان
ولا يسوؤه الاساءة او من لا يبالي بما قال ولا ما قيل له مع ان المفسر به في الاخبار انه هم السفلة والكل انهم هم
المراد بهم بالادنين وربما فسر السفلة في بعض الاخبار بانهم الذين لا يبالون بما قيل لهم ولا بما قالوا وكذا
مبايعة ذوي العاهات والنقص في ابدانهم او عقولهم كالمجنون اي قلة العقل والا فهو حقيقة يحرم
والبرص والعمي والعرج والاكراد ونفي الخلاف في كراهة الثلاثة المذكورة وذلك كاف في التسامح مع ان النصوص
بذلك مستفيضة في جملة منها لا تخالطوا الا من نشأ في الخير وفي رواية اياكم ومخالطة السفلة فان السفلة لا
تؤول الى خير وفي جملة منها لا تعامل ذا عاهة فانهم اظلم شيء وفي الخبر لا تخالطوا الاكراد فان الاكراد حي من احياء
الجن كشف الله عنهم الغطاء فلا تخالطوهم ومنها معاملة المحارفين فان صفقة المحارفين لا بركة فيها وفي
الخبر شاركوا من اقبل عليه الرزق فانه اجلب للرزق ومنها مخالطة من لم ينشأ في الخير ومعاملته ففي الخبر لا تخالط
[illegible] ومنها التعرض للكيل او الوزن اذا لم يحسنه [illegible]
لمن حكى [illegible] عند القول بالتحريم ولم نعرف [illegible] كما لم نعرف له دليل كذلك سوى مرسل حاصل هذا لا ينبغي
له ان يكيل والا قوى ما عليه الاكثر وبخبر المذكور شاهد بذلك ويجبره الارسال وغيره للاصل ولعل [illegible]
يريد التحريم وهو ضعيف عن ان يثبت هذا الحكم ومنها الاستحطاط اي طلب الوضيعة من الثمن بعد العقد وفاقا
للنهاية ما لما في النافع والتحرير والارشاد والدروس واللمعة والشرح والروضة والكفاية وغيرهم لانه سؤال فيتسلم [illegible]

الثمن عن كقوله تعالى ولا تبخسوا الناس اشياءهم والتعريض احدهما نهي رسول الله صلى الله عليه وآله عن الاستحطاط بعد الصفقة وفي بعض اسانيد
التهذيب بعد الصفقة الضمير بالنون اي لزوم البيع وضمان كل منهما ما صار اليه والثاني وقد تضمن انه [illegible]
انه يحيط له من ثمن جارية اشتراها فقال [illegible] الا كان قبل الصفقة اما بلغك قول النبي صلى الله عليه وآله الوضيعة بعد الصفقة حرام و
هذان الخبران وان افاد التحريم لكن قصور سندهما ومخالفتهما للاصل وشهرة فتاوى الاصحاب بل واجماعهم على الكراهة
اوجبت حملهما على الكراهة مضافا الى ما ورد من الاخبار المرخصة منها الرجل يشتري المبيع فيستوهبه بعد الشراء من غير ان يحمله
على الكره قال لا [illegible] بأس ومنها الرجل يستوهب من الرجل الشيء بعد ما يشتريه
فيهب له ايصلح قال نعم ونحوهما غيرهما خلافا [illegible] والمحدث البحراني حيث اختار ابقاء الخبرين الاولين على ظاهرهما من التحريم
وحمل الاخيرين على الاستحطاط على خصوص جهة الهبة وهذا منهما عجيب وليس بالعجيب اذا كان الفقهاء قديما وحديثا على
وجمع بين الاخبار شاهدا لهم فكيف يمكن ان يقتحم احد على الفتوى بالتحريم لظاهر روايتين غير صحيحتين على الكراهة مع ان ثانيهما
تدل على ما لا يقول به احد من حرمة الوضيعة او كراهتها مطلقا وان كان ابتداء من البائع [illegible] الرواية بذلك وهذا [illegible]
واطلاق العبارات كالروايات قاض بعدم الفرق بين قبل التفرق وبعده وبعده ولا بعد الخيار وقبله وحكم في الدروس
بتأكدها بعد الخيار ووجهه ظاهر ومنها الزيادة في السلعة وقت النداء عليها من الدلال بل يصبر حتى يسكت ثم يزيد
اذا شاء اذا لم يرض البائع بالعطية للحرص المنهي عنه [illegible] ويجوز اذا نادى المنادي فليس له ان يزيد وانما يحرم الزيادة
النداء ويحلها السكوت وزاد [illegible] فيما رواه بعد قوله تزيد واذا سكت فلك ان تزيد وظاهر هذا الخبر وان كان
هو التحريم لكن لم ار عاملا به سوى [illegible] في النهاية والتي من شأنه في هذا الكتاب الاقتصار على متون الاخبار كما اشتهر عنه
ونقل [illegible] المحكي من الاشتمال معرض الزيادة ولعله [illegible] الاصحاب [illegible] انما يتوقف
بعد ما قبل سكوت الدلال وعليه ينبه الرواية وبحمله [illegible] استمرار المسلمين خلفا عن سلف على الزيادة حتى يشتهر فيها [illegible]
والخاص ان مال الحلم بالزيادة [illegible] ومنها دخول المؤمن في سوم اخيه والكلام يقع في مقامين الاول في موضوع السوم فنقول ان
معاني السوم [illegible] القاموس هو المغالاة والزيادة والارتفاع في الثمن [illegible]
وفي النهاية المساومة المجاذبة بين البائع والمشتري على السلعة وفصل ثمنها والمنهي عنه ان يتساوم المتبايعان ويتقارب
الانعقاد فيجيء رجل اخر فيريد ان يشتري ما استقر عليه الامر بين المتبايعين ورضيا به قلت وهذا هو الذي بني عليه الاصحاب [illegible]
بالنسبة الى المشتري وهو المتعارف في الاوقات الناس وليس لهم تعارف في الاطلاق بالنسبة الى البائع ثم ظهرت عبارات
الاصحاب بذلك ففي الوافية من جانب البائع ان يبذل للمشتري متاعا غير ما اتفق هو والبائع عليه وعن المصباح المنير
البائع السلعة من باب قال عرضها للبيع وسامها المشتري واستامها طلب بيعها ومنه لا يسوم احدكم على سوم اخيه اي لا
تشتر ويجوز حمله على البائع فيكون النهي عاما في البائع والمشتري قلت [illegible] بمطلق الاخلال بالمبايعة [illegible]
بعض ما تقدم انه لا يتحقق الا بزيادة في الثمن او نقص المثمن وما قلناه هو الاظهر [illegible] فلو كان السوم في اللغة
مخصوصا بالزيادة لما كان تخصيصه بالذكر قاضيا بقصر الحكم عليه بل لعله لانه هو الغالب كما انه قد يتحقق ولو لم يتراضيا
اذا كان السوم خاصا به وكلام اهل اللغة اجمع وان كان من وجه خصوص البائع والمشتري لكن [illegible] والعرف القطعي

والمقدس

والمقدس الاردبيلي نصوا على عدم اختصاصه بالبيع بل يجري في سائر المعاوضات والعقود ولو كانت جائزة حتى في الهبة
والقرض فيقول لواهبها وانا اهبك [illegible] او اقرضني وانا ابذل لك رهنا بل في [illegible] كان [illegible]
المدرس بان يقول هذا الموضع [illegible] الاخر [illegible] والتحقيق [illegible]
او خاصة [illegible] المقام [illegible] انه قد اختلف الاصحاب في الحكم المذكور فالمشهور تحصيلا وحكاية [illegible] هو
الكراهة وقد اتفق [illegible] النافع والتذكرة والتحرير والارشاد [illegible] ونهاية الاحكام والدروس واللمعة والروضة والايضاح [illegible]
البرهان والكفاية [illegible] والدروس والشيخ والحلي والشارح [illegible] واختار التحريم في المبسوط
والسرائر وجامع المقاصد وتعليق [illegible] وتعليق الارشاد وهو المحكي عن [illegible] كما هو ظاهر الغنية حيث [illegible]
هذا كلام الاصحاب واما دليل الباب فالخبر المشتمل في كتب الفروع والفقه ان النبي صلى الله عليه وآله قال لا يسوم الرجل على سوم اخيه
وقد رواه من طرقنا الصدوق في اخر الفقيه باسناده عن شعيب بن واقد عن الحسين بن زيد عن الصادق عليه السلام قال ونهى رسول
الله صلى الله عليه وآله ان يدخل الرجل في سوم اخيه المسلم فاستدل بها القائلون بالكراهة لوجوب حملها بضعف السند وعلى
الاصل وشهرة العمل على الكراهة [illegible] الثاني على كثير من النواهي [illegible] فاستدل
بها المحرمون جابرين ضعفها بالشهرة بين القدماء والمتأخرين مؤيدا بما فيه من كسر قلب المؤمن ومنعه عن [illegible]
على وجوب مراعاة حقوقه والجواب بانه [illegible] والرواية يقتضي ضعف السند [illegible] عن ظاهرها [illegible]
اللفظ عنه الى ما بنوا عليه [illegible] كسر قلب المؤمن اذا لم يكن يقصد الاهانة [illegible] فليس بحرام ولا [illegible]
او مساواته في المال والنفع والجوع لما في ترك ذلك [illegible] قلبه واضاعة الحقوق منزلة على الاستحباب للقطع بعدم
مراعات الكل والقول بالعموم الا ما خرج بالاجماع مستلزم لاخراج اكثر افراد العام في التخصيص وهو خلاف [illegible]
وقد يدعى ان اطلاق العبارات والروايات سيما على التفسير الاول للسوم يقتضي عدم الفرق بين الدخول قبل التراضي
او بعده لكن في الشرع التخصيص بالثاني او [illegible] حكم الاتفاق عليه وهو كذلك للاصل وعدم صدق الدخول
في السوم وعليه سيرة الناس في الاعصار والامصار ولا اتفاق الذي سمعت حكايته عن الشارح وادعاه المقدس ايضا
كالاجماع ونفى العلم بالخلاف فيما ادعاه العلامة لكن ينبغي ان يعلم [illegible] ظهور امارات الرضا [illegible] ولعله هو المعنى
بقرب [illegible] في كلام الشارح وفي المنتهى اذا ظهر ما يدل على عدم الرضا [illegible] الزيادة ولا نعلم فيه خلافا وفي نهاية [illegible]
الاجماع على ذلك ثم قال [illegible] ثم استدل بالاجماع على التراضي واستند الى [illegible]
وينبغي ان يعلم انه على القولين يكون العقد صحيحا وفاقا للغنية والتحرير والشيخ وغيرها لان الكراهة [illegible]
وانما هي التحريم فلان النهي متعلق بامر خارجي ولو كان السوم بين اثنين [illegible] واحدة او دخل احدهما
في سوم الاخر فليس الثالث ان يجعل نفسه بدلا من احدهما ولو مع [illegible] المبدل منه وفاقا [illegible] الدخول
في السوم لانه ليس وكيلا عنه في ذلك بل هو معامل لنفسه ولا فرق في الاثنين بين ان يكون قد دخل احدهما على [illegible]
وفي الشرع لو طلب الداخل من الطالب الترك [illegible] ففي الكراهة وجهان [illegible]
حيث اراد ان [illegible] الدخول على السوم ولا كراهة في ترك الملتمس منه [illegible] لانه [illegible]

للمؤمن خلافا للروضة وفيها احتمال الكراهة لا ما يشترط فعل المكروه وفيه ما لا يخفى هذا وكراهة فى الدلالة لانها
موضوعة عرفا لطلب الزيادة ما دام الدلال يطلبها الا انه يحصل الاتفاق بين الدلال وبين الطالب لا فاذا حصل تعلق
الحكم كما هو واضح وكذا الاحتمال هو الدلال لعدم اندراج هذا تحت الادلة والتقييد بالسوم مبنى لاحتمال اوجه بالكراهة من
حيث الدخول تحت النهى ثم ان عبارات الاصحاب مقيدة للحكم بسوم المؤمن وكذا موضوع معقد شهرتهم مع ان
الروايات واردة فى المسلم فالظاهر لعدم احترام غير المؤمن لانه عدو كما قالوا فى الغيبة عن الكلاب الممطورة ولان
المؤمن ليس اخا للمؤمن فلا يندرج تحت الروايات على ان المستفاد من تتبع الروايات فى سائر المقامات انهم لا يطلقون المسلم
على المؤمن لكن يبقى كراهة الدخول فى الانواع الاخر بالنسبة الى بعضهم فى سوم بعض كما الفرق سوم مخالف وكافر فى سوم
وصور التركيب دخولهم فى سوم المؤمنين والظاهر العدم والله اعلم ومنها ان يتوكل حاضر وان كان فى حد ذاته
بدويا للبادى اى جالب متاعا الى بلد المسلمين وان كان قرويا كما فى النهاية والنافع والتذكرة وغاية الاحكام والقواعد
والمختلف والارشاد وشرحه للفخر والدروس واللمعة والايضاح والمنافع وغاية المرام والتنقيح والروضة والكفاية بل فى غاية
المرام والمهذب البارع انه المشهور وقد ... واختلاف عباراتهم فى التوكيل والبيع ليس عن خلاف فيكون المراد واحد وقيل والقائل
فى ظاهر الخلاف ... المبسوط مع تقييد ... وابن حمزة فى ظاهر الوسيلة وابن زهرة فى ظاهر الغنية والحلى فى
سرائره يحرم قال فى الخلاف لا يجوز ان يتوكل حاضر لباد سواء كان فى الناس حاجة الى ما معهم اولم يكن وجرى عليه الكو...
وحو... جمع ومبرم الغنية بلفظ انه وقال فى المبسوط ولا يجوز ان يبيع حاضر لباد ومعناه ان يكون سمسارا له
بل يتركه ان يتولى بنفسه ليرزق الله بعضهم من بعض فان خالف اثم وكان البيع صحيحا هذا اذا كان ما معهم يحتاج اهل
الحضر اليه وفى فقده اضرار بهم وقال فى السرائر بعد حكاية ما فى المبسوط هذا هو الصحيح الذى لا خلاف فيه عندنا
والعامة وقال فى الوسيلة السمسار ان يبيع متاع البدوى بزيادة وليس له ان يبيع لباد فى البدو واقتصر فى كشف
والتحرير والمهذب البارع والمختصر والمنتهى والشرايع على ذكر القولين من دون ترجيح فيفيد ذلك التوقف
بالكلية المفيد وسلار ... لا ومعرفة العنوان ثم لا فائدة فى الاستدلال فنقول الظاهر ان المراد بالبادى
الغريب ... كلامهم هو الغريب الجالب للبلد وان كان قرويا وهو المستفاد من تعليلاتهم بل هو المصرح به فى كلامهم كما
يستفاد من التعليل الاتى بحمول البلادى اذا قدم من خارج واما معنى قولهم لا يبيع حاضر لباد وقولهم لا يتوكل حاضر
لباد فقال فى المبسوط ما سمعت من انه هو ان يكون سمسارا له وعليه جرى جماعة ممن تأخر عنه واليه يرجع قول جماعة اخر
من انه هو ان يقول له انا ابيعه ومن هؤلاء لك باعلى مما تبيعه به او بعرفه السعر ويقول له انا ابيع لك ...
سمسارا ومن هؤلاء الجماعة الشارح ... والمقداد وغيرهما وقال ابن زهرة هو ان يكون سمسارا له ويتربص به ...
بغالى فى ثمنه وقال العلامة فى نهايته ونحوه ما فى التذكرة هو ان يحمل البدوى او القروى متاعا الى البلد ويريد بيعه بسعر
اليوم ليرجع الى موضعه ولا يلزمه مؤنة الاقامة فيأتيه البلدى ويقول له ضع متاعك عندى وارجع لا ابيعه لك ...
باغلى من هذا السعر ثم قال فى نهايته وقيل انه يخرج الحضرى الى البدوى وقد جلب السلعة فيعرفه السعر ويقول انا ابيع لك
قلت وجرى عليه فى تعليق الارشاد الا انه زاد من كلامهم ومرجع الكل الى ارادة ... المعارف بالاسعار من كان

جاهلها ويضر بصاحب المتاع بنفسه ابتداء من دون استشارة ذلك الجاهل وبالجملة حتى يحصل امتثال قولهم عليهم السلام دع الناس
على غفلاتهم يرزق بعضهم بعضا اذا تمهد هذا فنقول الحق ما اختاره الاكثر بقوله والاول اشبه بالاصول لان
الجواز هو مقتضى الاصل والعمومات واما الكراهة فللاخبار ومنها ما رواه الكلينى عن عروة بن عبد الله عن الباقر
قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا يتلقى احدكم تجارة خارجا من المصر ولا يبيع حاضر لباد والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض ونحوه
ما رواه الشيخ فى مجالسه لكن بابدال والمسلمون بالناس يرزق بعضهم من بعض ومنها ما رواه الشيخ فى مجالسه والكلينى ايضا عن يونس
ابن يعقوب فى تفسير قوله صلى الله عليه وآله لا يبيعن حاضر لباد ان الفواكه وجميع اصناف الغلات اذا حملت من القرى فلا يجوز
ان يبيع اهل السوق لهم من الناس ينبغى ان يبيعه حاملوه من القرى والسواد وهذه الاخبار وان كان ظاهرها
التحريم لكن قد عرفت غير مرة بان ما ضعف منها سندا يجب تنزيله على المكروه تسامحا فى دليله ولا يثبت ذلك التحريم سيما
فى الخبر الاخير اما اولا فلانها من يونس لا من الامام عليه السلام واما ثانيا فلفهم الاكثر منه ما ذكر انه مثال للامر الغالب بما جلب
مع ملاحظة التعليل فى باقى الاخبار وبظاهرها اخذ المحرمون مضافا الى دعوى الخلاف الاجماع فى الاول المؤيد بان الحلى لا
يعمل الا بالقطعيات وهذا كله لا ينفع فى مقابلة الاصل وعموم الاخبار المرخصة للسمسار والوكالة والبيع واحوال الناس
ويمكن ان يكون مراد اهل التحريم ما افاده القصد ان لا ينفع الحضرى كراهة التمييز ونحن نقول بموجبه الا ان
يخالف فيه وعلى هذا يجتمع الكلمات والروايات والا ينبغى القطع بان من تمسك لنفع البايع من جهة المشترى فلا
عليه ومن التعليل يستفاد الحكم المخبر البيع ولعل لذا اطلق فى العبارة وبناها هنا ثم ان العلامة وبعض من تأخر عنه ذكر
الحكم شروطا منها علم الحاضر بالنهى والكم انهم ارادوا عدم معذورية وعليه ان تعلق الحكم فرع تعلق الخطاب وهو
بالغافل ومن هنا قال فى التذكرة ونهاية الاحكام ان هذا الشرط يعم جميع المناهى وجرى عليه الشارح وجماعة قلت فح
يكون ذكره من باب توضيح الواضحات ومنها جهل الغريب بسعر البلد ولعلهم استفادوه من التعليل ومن قوله بعضهم بعضا
وهو فى بادى النظر جيد لكن لما كان معرفة السعر لا تغنى غالبا عن الوثوق بالدكوس كما هو المشاهد فلا معنى لاطلاق
الاشتراط المذكور ومنها ان يكون الجالب مريدا للبيع ونحوه نص عليه فى التذكرة والتحرير وحواشى الشهيد ولعله لان
موقوف عليه ومنها ان يريد ذلك فى الحال ذكره العلامة والشهيد ليثم ولعله لانه مع التأخير بنفسه فلا يكون التوكيل
شيئا ومنها ان يكون الناس فى حاجة الى المتاع غالبا فلو كانت الاحتياج اليه نادرا فلا ذكره فى نهاية الاحكام
اعتبار حسن لكن لا يجدى فى مقابلة عموم الدليل ومنها ان يظهر من ذلك المتاع سوق البلد فلو لم يكن ظاهرا اما
لكبر البلد او لعموم وجوده فلا حكم ذكره ليثم فى نهاية الاحكام مستدلا عليه بعدم فوات الربح وفيه ما فى سابقه
ومنها ان يعرض الحضرى ذلك على البدوى ويطلبه منه فان انعكس الامر فلا حكم ذكره فى المنتهى والتحرير
والشهيد فى حواشيه والروضة ولعله لانه قضاء حاجة واجابة الناس وفيه ان المقام مما يختص حكمه
هذا كله فى التوكل عنه للبيع ونحوه وهل مثله التوكل عنه للابتياع وجهان الظاهر نعم وفاقا للايضاح والنافع للعموم والتعليل
خلافا للتقريب والمنتهى وجامع المقاصد وتعليق الارشاد والشرح والروضة من انه لا باس بشراء البلدى للبادى
للاصل واختصاص النصوص بالبيع وهما مردودان بالعموم وشمول البيان الحلية لمنصوصه كالعموم الفرع وبهاتم

الحكم لما اذا وقع البيع في البادية والحضر وهكذا على تقدير الحرمة يكون البيع صحيحا اتفاقا ثم وفاقا للشيخ وابن زهرة والعلامة
والكركي في الشرح والروضة وغيرها لان النهي تعلق بامر خارج مفارق كالبيع وقت النداء والاصح فيه عدم اقتضائه الفساد
ويلحق بذلك مسئلتان الاولى تلقي الركبان القاصدين الى البلد لبيع مكروه على المشهور بين المتاخرين وعليه الشيخان في
جماعة منهم الشيخ ابي والحلي والعلامة والكركي وغيرهم الى التحريم وان تاول البعض عبارة الشيخ بالكراهة لعدم الدليل والاخبار
المعتبرة شاهدة به مؤيدة بما تقدم من الاخبار في المسئلة السابقة في صحيح منها [illegible] عن تلقي الغنم فقال
لا تلق فلا تشتر ما تلقى ولا تاكل منه وفي خبر اخر له لا تلق فان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن التلقي قلت وما حد التلقي قال ما دون
غدوة او روحة قلت وكم الغدوة والروحة قال اربعة فراسخ قال ابن ابي عمير وما فوق ذلك فليس بتلق ووجوه بعض
اصحابنا الاجماع في السند الاول وابن ابي عمير في سند الثاني رافع لضعفهما لضعفهما كحمل الذي لا يعمل بغير القطعي بها بل نا
يحمل على الكراهة غير وجيه والنبوة معارضة بمثلها وقول العلامة ان النهي لا يدل على التحريم بل على الكراهة غريب كيف وقد
يحمل على الحقيقة في الاجماع المنقول على لسان الشيخ بلا نزاع وحده كراهة وتحريما اربعة فراسخ فما دون فلو زاد لم يكن
منهيا عنه على الظاهر المشهور بل نفى العلم بالخلاف غير واحد وانكر آخرون ونسب الى علمائنا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه
خلافا لابن حمزة في تحديده بما دون ذلك فلهو بعد لنص المحدد بالروحة والغدوة والاصحاب اجل من ان يخفى عليهم فلذلكم
جعلوا مناط الكراهة الوقوف على تمام الاربعة اما لانه المفهوم من مثل هذه العبارة او لعدم انضباط الروحة فاخذوا
بالمتيقن وكان قبل ذلك على مقالته لا يصح ابتداء او يكون قرينة على ما فهموا من الخبر المذكور قلت لم ما حد التلقي قال روحة
وهو مفسر كما سمعت في الخبر الثاني من الخبرين المذكورين وضعف السند منجبر بالشهرة مع ابن محبوب كما اشرنا اليه
انه متى زاد على ذلك فعند الاصح هو بمنزلة التجارة والجلب لا من التلقي ثم ان الحكم مختص بما اذا قصد التلقي فلا يكره
لا يعلم بناء على المختار او اتفق سواء خرج بقصد ام لا للاصل واختصاص النص بحكم التبادر بصورة قصد التلقي
تلقيهم وجهل الركب القادم بالمتاع بسعر البلد ولو علم فلا حرج عن قصده فقد سقوط الحكم وجها اقويها العدم
ويشهد لتقييدنا بالجهل مضافا الى التبادر اشعار التعليل المشار اليه وهذا اقوى لا يقال ان التعليل يستفاد
منه النهي عما يستلزم وجوده حرمان اهل البلد الغير كالوكالة عن البادي لانفع نفسه دون غيره كسائر الناس
لانا نقول هو ايضا والذا اعتبر به الاصحاب معا كما هو واضح ومن الحيثيات الكل برزة هنا فلذا توقف في الحاق ما على العلم
بالبيع مع ان اطلاق العبارات كالتعليل في الروايات شامل لسائر المعاوضات وينبغي القطع بجواز التلقي لبيع عليهم
بلا شعورهم اليه في خارج البلد كالخبز ونحوه وصحة البيع على تقدير الحرمة وقد عرفت وجهها وان كان النهي عن المتلقي
منه هنا قد يتوجه الى البيع ولعله هو الوجه في مصير الاسكافي اليه وعلى تقدير الصحة لا يثبت الخيار للبائع في بيعه
في شرائهم الا ان يثبت الغبن الفاحش الذي لا يتسامح في مثله عرفا بالتشبيه الى المعاملة التي وقع البيع عليها فانه
عدم الثبوت مع عدم الغبن المذكور فلا صالة اللزوم خلافا لابن ادريس في اطلاقه ثبوت الخيار ولا مستند له
اصوله فقد عن الاصول لان ما يدل عليه مختار رواية عامية عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا تلقوا الجلب فمن لقاه واشتراه منه
فاذا اتى السوق فهو بالخيار وهي مع ضعفها وقصور دلالتها عن مقاومة الاصل لعل المراد منها بقرينة تعليق الخيار على اتيانه

السوق

السوق ان الخيار انما يثبت بعد مجيء السوق وتبين الغبن بسوالا اطلاق ثبوتها او قبله يجبر البيع وكيف
فلا شبهة في ضعف هذا المذهب ودليله واما ثبوت الخيار مع الغبن فواضح والخيار فيه حيث يثبت على الفور
مع القدرة وعليه الاكثر حكاية وتحصيلا اقتصارا فيما خالف الاصل الدال على اللزوم في البيع على اقل ما يندفع به الضرر
لهذا الخيار من اصله وقيل والقائل الشيخ وتبعه العلامة لا يسقط الا بالاسقاط للاستصحاب وهو الاشبه اذ بمعنى
والنحو وفي مقابلته الاستصحاب الذي هو من اعظم حجج الترغيب وقد قطع اللزوم فقوده يحتاج الى الدليل وسياق تمام الكلام
انشاء في مباحث خيار الغبن وكذا في الكراهة حكم النجش وهو ان يزيد المشتري في ثمن السلعة لزيادة من واطاه البايع
ولا يخفى فساد هذا التعريف لان زيادة المشتري لم يتعلق بها كراهة ولا تحريم اجماعا اذ هو الغرض المقصود انما النجش ان يزيد
الاجنبي المتواطي مع البايع في السلعة لا بقصد الشراء بل لغرض المشتري في اظهار رغبته فيها ويذل هذا القدر في مقابلتها كيف
كان فلا مع في النجش التحريم وفاقا للاكثر حكاية وتحصيلا ولعل الحكم قصد التشبيه بالحيلة لا بالكراهة وحدها او مع باقي
لبعضهم نيه هب الى الشهرة المجازية لان تحريمه معنا فالحكم اجماعيا على الحكم المدعى تحقيقه في كلام العلامة والكركي بل لا
خلاف فيه هو مقتضى القواعد الظاهرة من الغش والاغراء بالجهل وقد جاءت الرواية بالنهي عنه في النبوي لا
تناجشوا قال ومعناه ان يزيد الرجل في ثمن السلعة وهو لا يريد شراءها ليسمعه غيره فيزيد بزيادته وينبغي القطع
بعدم بطلان البيع لعدم المقتضي للبطلان نعم يثبت له الخيار ان غبن وفاقا للعلامة وغيره اما الاول فلان
في فيما اعلم تحصيلا وحكاية الا من الاسكافي واما الثاني فللضرر لولاه خلافا للشيخ فنفى الخيار مع لا طلاق متمسكا
بالاصل وهما لا يجديان وما العمل ما بين الشيخ وتلميذه القاضي ابن البراج حيث اثبت الخيار مع الاطلاق من جهة تلقي الركبان
فما هو لعدم ثبوت الخيار فيه والله يعلم الثالثة الاحتكار وهو افتعال من الحكرة بالضم بمعنى حبس الطعام انتظارا لغلائه
كما نص عليه جماعة من اهل اللغة او مطلق الاقوات بين اهل العلم مكروه وفاقا للنهاية والمفيد وسلار والعلامة وغيرهم
وقاعدة تسلط الناس على اموالهم مع قصور الروايات سندا بل ودلالة واختلافها في تعداد ما يجري فيه الاحتكار وطرفي
بعضها التصريح بلفظ الكراهة مع وجه يشعر بارادة المعنى المتعارف منها الان ففي صحيح الحلبي وحسن ان كان الطعام
كثيرا يسع الناس فلا باس وان كان قليلا لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر ويترك الناس ليس لهم طعام ووجه الاشعار
على عدم الجواز الى الكراهة وقيل والقائل الصدوق والشيخ والحلي والعلامة والشهيدان وغيرهم حرام للاخبار المستفيضة
المؤيدة بعمل الحلي الذي لا يعمل بمطلق خبر الاحاد والاعتبار من جهة الضرر العظيم المترتب على تجويز ذلك فمنها الصحيح ان
فمنكرو منها الحبز انما البسم نعرفه والمحتكر ملعون ومنها لا يحتكر الطعام الا خاطئ ومنها الحكرة في الخصب اربعون يوما وفي
البلاء والشدة ثلاثة ايام فما زاد على الاربعين يوما في الخصب فصاحبه ملعون وما زاد في العسر على ثلاثة ايام فصاحبه ملعون ومنها
ايما رجل اشترى طعاما فكبسه اربعين صباحا يريد به غلاء المسلمين ثم باعه فتصدق بثمنه لم يكن كفارة لما صنع ومنها المروي قال
النبي ثم قال جبرئيل اطلعت في النار فرايت واديا يغلي فقلت يا مالك لمن هذا فقال لثلاثة المحتكرين والمدمنين الخمر
والقوادين ومعتبرة الى غير ذلك من الاخبار ومن تامل في مراتبها هذه الاخبار مع كثرتها وتايد المعتبرة منها والاعتبار ضعيفها بعمل هؤلاء
وحكاية الشارع ورائه والاجماع المنقول على اجبار المحتكر على البيع كما سيجيء انشاء الله فلا يرتاب في الحكم بالحرمة ويقطع بان المراد

من الكراهة في الخبر المتقدم بالمعنى المشهور في زماننا ثم وان اختلاف الاخبار في الحد او قلته وكونه لارادة البيع في الاشتداد في بعض الصور
والحاصل ان المسئلة في غاية الاشكال وان كان الذي يقوى في النظر هو القول بالحرمة فيقول المقنع والاول اشهر حتى ان اراد
من حيث الاصول وان اراد من جميع الادلة فمشكل كما سمعت وقد ينبغي ان يعلم ان للاحتكار ثلث صور الاولى ان يحتكر مع اضطرار
الناس كما في المخمصة الثانية ان يحتكر مع الغنا او وجود من يبيع من غير مانع او باذل الثالثة ان يحتكر مع الاحتياج الغير البالغ
حد الاضطرار والذي قد يظهر من الاطلاق في الفتاوى والروايات الشمول لسائر الصور وان كان محل نزاع لكن بعض المحققين
ادعى الاجماع على حرمة الاحتكار في الصورة الاولى وهو ممن يتبع في نقله لانه استدل له عليه بان فيه اعانة على اتلاف
النفس المحترمة [illegible] عن نظر فان تسميته مثل هذا اعانة محل منع وادعى الاجماع ايضا على حرمته في الصورة الثانية وهو وان لم يجعله
لكنه غير بعيد وستسمع ذكر المصنف له وكذا لسائر الاخبار عليه واما الصورة الثالثة فقد جعلها محل نزاع ولعله كذلك وان كان
اطلاق كلامهم شاملة بظاهره وانما يكون الاحتكار المرجوح فعلا وحرمة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن لا غير فان
هذه الخمسة فالاحتكار فيها اجماعي على الحكم القطعي بين كلام بعض والمستظهر في كلام آخر وعند نفي الخلاف فيه بعض من ان الظاهر بين الحكرة
الا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن ونحوه الموثق ولا يقدح عدم حجيتها بعد ما سمعت من العمل مع ان الموثق حجة على
الاقوى واما ما عداها فاما ما سوى الملح والزيت فلم اعثر فيه على قائل به ولا حكي عن احد لكن تعريف الاحتكار بمطلق الاقوات يقتضي شمول
كلما يكون قوتا وهو الذي يقتضيه العرف واما هما فاما الثاني فقال الصدوق [illegible] والشهيد ان انه [illegible] الاحتكار بل حكي
عن بعضهم ان عليه الفتوى للخبر الحكرة في ستة اشياء وعد الخمسة معه والموثق ليس الحكرة الا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والزيت
وصحيح الحلبي او حسنه سئلته عن الزيت فقال ان كان عند غيرك فلا باس بامساكه فكان الاقوى ما ذكروه والشهرة
على خلافه غير محققة حتى يكون موهنا بل هي منقولة وقد سمعت نقل الفتوى على خلافها واما الاول فالمشهور بل الحكي
عنهم كظاهر العبارة انه لا احتكار فيه وقيل في الملح لعموم اخبار الاحتكار باعتبار ان حاجة الناس اليه اشد مع انه
توقف اغلب المآكل عليه ولهذا جعله الله ارخص الاشياء فيندر واعمها وجودا وانت خبير بان مثل هذا لا يستنبط
اذا لم يصل الحد للقطع فهو من القياس الباطل ولم يصل في المقام الى القطع كما لا يخفى فالاخذ بالاصل عدم كونه منه
وهذا ولا احتكار فيما يحتاج اليه لقوت نفسه وعياله اجماعا على الحكم المصرح به في قيل بل ولا فيما لم يترجح به الغلاء
محصورة عن المنتهى لعدم ان الاحتكار حبس الاشياء ليزيد الغلاء [illegible] بل شبهة ان يستبقيها للزيادة فيفائين وربما الحق
الاستبقاء وهو ضعيف لانه ماخوذ في مفهوم الاحتكار لا شرطا [illegible] بل هو مع حبسه معناه وان لا يوجد مانع ولا باذل وهو المتعين
عند كلام بعضهم بتعذر غيره [illegible] زيادة شرطا ان يكون قد اشتراه فلو جلب او اذخر من غلته فلا باس للصحيح او الحسن
الحكرة ان يشتري طعاما ليس في المصر غيره الحديث وهو الخبر المتقدم من اخبار اصل الحكم وهو استدلال ضعيف لاحتمال ورودهما
مورد الغالب لا لقصد التخصيص كما لا يخفى على من لاحظ سياق الخبرين وما يستفاد من تعاليل بعض الاخبار الاخر ولو لم يكن
الا ظاهر [illegible] ذلك ان اتباعهم في الاطلاق اولى واقرب فلا يلتفت اولا يعمل الى ما فهم من تقييد اطلاقات [illegible]
بهذين الخبرين [illegible] ان الاطلاق الفتاوى لا مستند له يصلح للتقييد [illegible] واما الشرطان الاولان فاما شرط ابقاء الذي [illegible]
الاحتكار [illegible] من ظهور عن القصد [illegible] من حيث [illegible] الغلاء

سبق المشتمل

سبق المشتمل على التعليل باشتداد الغلا وهو المفهوم عرفا لمكان لفظ لا تفرقة بين الاحتكار في شيء على هذا التقدير قال
الروايات والفتاوى ولا يشمل مثل هذا كما توهم نعم بالنسبة الى بعض الاخبار وبشهادة ان المدار على شدة حاجة
واستغنائه عنه لقوته ونحوه كما لا يخفى على من تامل فيهما واما شرط عدم وجود من ذكر بحيث يكون بوجوده ارتفاع الحاجة
فهو مما كان تحققه لا يرفع اسم الاحتكار اذا كان بقصد الغلا لان جملة من الاخبار تدل على اعتباره كصحيح
المتقدم في صدر المسئلة والصحيح الذي من الان عليك بالخبر قال الصادق ما عملك قلت حناط وربما قدمت على نفاق
وربما قدمت على كساد فحبست قال فما يقول من قبلك فيه قلت يقولون محتكر قال يبيعه احد غيرك قلت ما
ابيع انا من الف جزء جزء قال لا باس كان رجل من قريش يقال له حكيم بن حزام وكان اذا دخل الطعام المدينة اشتراه
كله فمر عليه النبي فقال يا حكيم بن حزام اياك ان تحتكر فان ظاهر تعليق العمل بهذه الاخبار مضافا الى ان الحكم من
الاطلاقات الانصراف الى مضمون هذه الروايات وعمل له حد وغاية غير احتياج الناس اليه وعدم وجود من ذكرنا
الحكم لا لاطلاق ما تقدم من الاخبار وهذا هو المنسوب الى المشهور في غير موضع ومنهم المقنع والفاضلان ويؤيده
مضافا الى الاطلاق ظهوره ان المنع منه انما كان للاحتياج اليه فيجبرهم بيعه وشرط اخرون كالشيخ والقاضي وابن
حمزة ان يستبقيها في الغلا ثلثة ايام وفي الرخص اربعين للخبر الرابع من اخبار اصل المسئلة المتقدمة وهو وان عمل
بما سمعت لكن مع ضعفها في نفسها واعراض من سمعت عنها لا تقاوم الاطلاقات المذكورة فليحمل على شدة المنع
او الكراهة فيما زاد على المدة المذكورة ولعل مما يؤيد القول بالكراهة فليكن والكلام ويجبر المحتكر على البيع مع حاجة
اليه اجماعا على الحكم المقطوع بتحصيله في المهذب والتنقيح وغيرهما مما يؤيد انتفاء العلم بالخلاف والكلام فيه في موضع
الحجة مضافا الى انه رجوع عن المنكر وامر بالمعروف وحديث الخبر بعد قدمت رسول الله باحتكار فامر بحكيم ان الاحتكار
يخرج الى بطون الاسواق وحيث ينظر الناس اليها فقيل له لو قومت عليهم فغضب حتى عرف الغضب في وجهه فقال
انا اقوم عليهم انما السعر الى الله يرفعه اذا شاء ويضعه حيث شاء ولا يبقى التامل في ان الجبر ليس من خواص الامام
كما يظهر من بعض العبارات للاطلاقات بلا تقييد وعموم وجوب النهي عن المنكر فلا يسعر عليه بحكم المشهور فيما نعلم
حكاية وتحصيلا بل قال الحلي ان عليه الاجماع وبه اخبار متواترة ويؤذن كلام المطلقة بدعوى الاجماع ايضا وفي
الشيخ في الخلاف وهو الحجة مضافا الى عموم تسلط الناس على اموالهم وخصوص خبر الحسين المذكور والمرسل قيل لرسول الله
لو اسعرت لنا سعرا فان الاسعار تزيد وتنقص فقال ما كنت لالقى الله ببدعة لم يحدث الى فيها شيئا فدعوا عباد
الله ياكل بعضهم من بعض فاذا استنصحتم فانصحوا الوقتين بمراقبة الامور وقيل والقائل المفيد وسلار يسعر عليهم بما يراه
الحاكم من المصلحة والاولى الظن لما فيه من قوة وهو المراد بالمصلحة الجامعة للطرفين لانتفاء فائدة والعلامة
لو سعر عليهم بما يقتضي بالضرر العظيم على الناس والاحجاف فانهم فيامرها بالنزول ومع تمنعه كلاما مع ما قال القاضي
في بعض كتبه والفخر والشهيد وغيرهم من انه يسعر عليه ان اجحف بالثمن ودليل الكل واحد وهو ما ذكرناه وفيه انه لا
فائدة الاجبار بالتسعير بل يحصل بالامر بالنزول وهو وان كان في معنى التسعير لكن لا ينحصر في قدر خاص فان قلت
لم تركه الا كثرونه قلت لعله لانه لا يسمى تسعيرا وهذا الخلاف مع الغلاء والا فمع الرخص لا ريب في عدم جواز التسعير

ولعل المرسل المتقدم وارد فيه وان كان ظاهره والتعبير او الامر بالنزول كالاخبار في عدم اختصاصه
بالامام بل يعمه ونائبه وعدول المسلمين بحسب الحكمة منه وغيره ولو نقل ما المنكر من انه في الاخبار ... ترتفع
به الحاجة ولا يجب التسعير كما هو واضح وعليه يحمل امره ع باخراج حكرة المحتكرين وتصديق بالاجبار الكل ولايح عن تكلف بقي
الكلام في شيئين من الاداب لم يتعرض لهما المصنف وهما ان احدهما بيع المصاحف وشراؤها فان ظاهر ما وقفنا
عليه من الاخبار الواردة في هذا المضمار بل صريح بعضها هو تحريم ذلك فمنها الموثق لا تشتر كتاب الله ولكن اشتر الحديد
والورق والدفتين ومنها الخبر لا تبيعوا المصاحف فان بيعها حرام قلت فما تقول في شرائها فقال اشتر منه
الدفتين والحديد والغلاف واياك ان تشتري الورق وفيه القران مكتوب فيكون عليك حراما وعليه ... يا مر ... لكن
لم اقف على من اخذ بظاهرها سوى العلامة فيما حكي عنه وضعفوه بضعف السند وبالاصل والصحيح اشتريته احب الي
من ان ابيعه قلت اما ضعف السند فممنوع لما قد عرفت من ان الموثق حجة واما الاصل فمقطوع به واما
الصحيح فمطلق وصورة المصحف في نفسه والموثق مقيد وصورته المنع من بيع ما عدا الجلد والورق والمسألة مشكلة و
الاظهر ان المراد تعظيم الايات عن ذكرها بالبيع والشراء فيكون مكروها الثاني اخذ الاجرة على تعليم القران
فان الحكم كراهتها في ذلك الاخبار الكثيرة الظاهرة في التحريم المحمولة على الكراهة لضعف سندها والجمع بينها وبين
الخبر ان هؤلاء يقولون ان كسب المعلم سحت فقال كذبوا اعداء الله انما ارادوا ان لا يعلموا القران ولو ان المعلم اعطاه رجل دية
ولده كان للمعلم مباحا خلافا لمن ذهب الى التحريم مع الاشتراط عملا بظاهر الاخبار المشار اليها وحملا للخبر المذكور على العدم
مع ورود المنع عنه في بعض الاخبار قلت ويحتمل الحمل على التقية لموافقتها العامة حيثما دل عليه الخبر الفصل الثالث
في الخيار اي الاختيار وترجيح احد الطرفين الجائزين وفي الشرع عبارة عن التسلط على امضاء العقد وازالته بعد وقوعه
في الجملة لا في خصوص مدة معلومة كما قيل ولا لاختصاص الشروط فيه الخيار المؤجل بمعلوم وغيره على احدهما ... حل
في البيع اللازم وان الخيار على خلاف الاصل ومعنى الاصل المذكور اما البناء ... اللزوم وان كا
قد يعرض لبعض افراده الجواز واما الراجح نظرا الى الكثير افراده لا زيد واما القاعدة الرجحية المستفادة من نحو
الوفاء بالعقود واما الاستصحاب لان الاصل في كل ما يثبت ان يدوم والذا بت بحسب العقد الانتقال فليدم والظم
لان القريب الاول وتشهده مكين كل منهما من النقض فيما صار اليه وهو يتم باللزوم بيان ... كلامهما من التصرف فيما اكل
نقض صاحبه عليه والنظر في اقسامه واحكامه اما اقسامه ففي كتاب الجعفر ... في الشرائع سبعة ومن بعضهم انها
ثمانية وفي اللمعة انها اربعة عشر الاول خيار المجلس اي خيار عدم الافتراق على ما ستسمع من النص وانما سموه بذلك
تجوزا في اطلاق بعض افراد الحقيقة عليها او اصطلاحا مبنيا على انهم ابقوه على الاطلاق كان اوضح في الدلالة على عموم
مصداقه اذ لا يعتبر الموضع اجماعا محصلا ومنقولا بل المعتبر عدم التفرق بالابدان حتى لو تمرتا انقضى ع قاعدة ...
البيع بعدم خيار المجلس بالحضر لعدم ... انه لا بيع بلا اجماع فلا لزوم اصلا واجيب بامكان تخلفه صورة نادرة
وفي ذلك كما اذا كان المتبايعان ... باسرع ما يكون واحدهما بعكس الاخر في العدو كما اذا ركبا فرسين غايرين فاذا
حصل الايجاب والقبول انعقد البيع وعلى كل واحد عن البايع والمشتري ما صار اليه من الثمن والمثمن ملكا مستقرا لا ينتقض

الخيار كما ستسمع في المسألة الرابعة ولذا قال ولكن يثبت لكل من المتبايعين اصليين او وكيلين او متفرقين خيار الفسخ
ما داما في المجلس اي ما لم يتفرقا واما انهما اختلف ذلك في النسبة الى الاصليين او الاصيل الخيار لهما ولو بالتسبب الى
المقابل الخيار للوكيلين او الموكل الا ... او الوكيل الا ان يعم التوكيل الخيار والتقي بان يوكلا قبل العقد في ذلك ان قلنا
التوكيل على الثمن قبل ملكه او بعد العقد بوكالة ثانية مع احتمال سقوط الخيار ومقام بيع الوكالة لظهور الاخبار في الاصليين
فيقتصر على ما اخذنا بالمتيقن فيها خالف الاصل وعلى هذا الاحتمال يرتفع الاشكال الشام اليه فربما صح لزوم البيع لكن بما
مع تحقق الخيار فان كان للمتبايعين فالمعتبر تفرقهما وان كان للوكيلين فهل المعتبر تفرقهما او تفرق المتبايعين وجهان و يحتمل
ان يثبت بان الخيار يسقط بتفرق الوكيلين او الاصليين واما اذا اتحد العاقد عن اثنين ولو كان هو احدهما فالاظهر ثبوت
الخيار ومحال هذه وفاقا للشيخ والقاضي والفاضلين والشهيدين والعليين والصيمري لاطلاق الاجماع المنقول في الغنية
على ثبوت هذا الخيار في كل بيع والقطع بان المقتضي له في المتعدد هو البيع وقد وجد في الواحد فليلحق به لعدم
و لا اثر للتصريح في الخيار وان ورد لنص الذي ستسمع به لوروده مورد الغالب مع تعدد التنصيص بمعنى الاشتراك
التوطئة الى التفرق ولوازمه لا يرفع ما ابتني عليه فيسقط مع الاتحاد اكثر الاحكام ولان الامر تعليق
الخيار بالبيع في الخبر الاتي في قوله البيعان بالخيار ثبوته لهما من حيث هما بيعان ويرجع معه استقلال الاثنينية
من الحيثية لكون التثنية في قوة التكرار بالعطف او يثبوته للبايع من حيث هو بايع والمشتري من حيث هو كذلك والعاقد
الواحد بايع ومشتر فيثبت له الخيار بالاعتبارين ولا ينافي ذلك قوله ما لم يفترقا اذ التفرق حقيقة في الطلب والملتقي وكل
فرق فيه بين المتعدد والواحد وقد يقال يعم التعدد اما بحقيقة التفرق وحمل التثنية على عموم المجاز كما يشبه عليه سوق النصوص
بخيار الحيوان في اكثرها والعموم فيه معلوم بالضرورة وفي الصحيح ما الشرط في الحيوان فقال ثلثة ايام والعموم فيه معلوم
بخصوص المشتري قلت وما الشرط في غير الحيوان قال البيعان بالخيار ما لم يفترقا فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما
حيث يفصح عن المطلوب فانه يتضمن لما ذكر من التعدد مثلا لا يقترحوا باو تعليلا بناء التثنية على علة المقول
بالاعتبار في بعض ... وتعليلا حكما خلافا لما حكاه العلامة في التذكرة والتحرير عن القول بلزوم البيع في هذا الفرع
وهو كذلك مع الاقتصار على الاصل والجمود على اللفظ وكانه لم ينقل به احد من الاصحاب ثم احتمله بعضهم احتمالا وهو
ضعيف جدا لظهور الضعيف مما قررناه وسيأتي له زيادة تحقيق عند تعرض الحكم له ومعه تعذر الخيار فالحكم ان زوال
الخيار بالتفرق كما ستسمع لا يتاتى هنا ما اشتغال العاقد عن محله للاستصحاب بلا معارض معتبر وقيل يلزم منزلة التفرق
خروجه عن مورد العقد وفاقا للشيخ والماتن والشهيد وصريح العلامة والشامع والعليين خلافا لبعضهم
حيث قال بالسقوط ويرجع عليه الصيمري والعلامة حيث احتمله وضعفه واضح مما ذكرناه اذا اتحد هذا فلنعد الى اصل
المسألة فنقول ان الحجة لهذا الخيار من قاعدة لزوم البيع بعد الاجماع المحصل والمنقول في غير موضع بل قيل انه مستفيض الاخبار
المعتبرة من صحاح وغيرها المشتمل اكثرها على حكاية ذلك عن النبي ثم بقوله البيعان بالخيار ما لم يفترقا وفيها ما لم يتفرقا
وفي ذلك في الصحيح ايما رجل اشترى من رجل بيعا فهما بالخيار حتى يفترقا فاذا افترقا فقد وجب البيع وفي غيره ما في الكافي
ان ابي اشترى ارضا يقال لها العريض فلما عقد اقام فمشى فقلت يا ابت عجلت بالقيام فقال يا بني اني اردت ان

وفي الصحيح سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول بايعت رجلا فلما بعت قمت فمشيت خطا ثم رجعت الى مجلسي ليجب البيع حين افترقنا
فلا يلتفت الى ظاهر الخبر الشاذ المنافي لما ذكرناه وان اعتبر سنده لموافقته لمذهب ابي حنيفة لما اشتهر عنه في العامة
والمخالفة حتى جعل مقابله من الحنفية اشترط على الصادق عليه السلام سيد المرسلين اربعمائة حديث وهذه منها مع خبر غياث
بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام عن ابيه قال قال علي عليه السلام اذا صفق الرجل على البيع فقد وجب وان لم يفترقا المحمول على الواجب
طرحه جملة الفقهاء او تاويله بانشاء البيع والتراضي والوجوب به وحيث ان زوال الخيار موقوف في النصوص على الافتراق
الظاهر في صدوره عنهما اختيارا لكنه يستتبع خلافا فالمحكي عن ظاهر الاطلاق من الحمل مناقشة في اعتبار الاختيار
بعدم العثور على ذلك في النص فلو كان بينهما حاجز مما يمنع عن المشاهدة كالجدار ونحوه او لم يمنع كنهر وشبهه
وكذلك لو ضرب بعد العقد بينهما حائلا او حضر فان عظم او بقيا مجتمعين سنة او اكثر لم يبطل الخيار خلافا
لبعض العامة حيث ابطله بمجرد ذلك المانع من الاجتماع وكذا لو اكرها او احدهما على التصرف ولم يتمكنا من التخاير
التفاسخ بان منعا منه او هددا بهما على التكلم وعوض للتحقيقها مسئلتان الاولى ان هذا الخيار
هل يسقط بالاكراه على التفرق من دون اختيارهما ام لا الحق الثاني للاجماع المنقول في الغنية وتعليق الكركي على الحكم
فلا استصحاب الخيار مع تبادر الاختيار ولذا الصحيح ان يبقى لم يفترقا ولكن فرقا وتعضده التعليل بالرضا وان شرع
انما هو للارفاق ولا رفق مع الاجبار واما لو اكره احدهما على المفارقة فان كان مع اكراه الاخر المقام بقي
الخيار لكونهما مكرهين ولا احتمل بقاؤهما او انقطاعهما او بقاء خيار المكره دون الباقي وكذا لو جلس احدهما
وفارق الاخر اختيارا ومبنى الوجوه على ان شرط اللزوم تفرقهما المستند الى اختيارهما او اختيار احدهما مطلقا او في
المختار خاصة والاول اقرب لانه المتبادر من الاخبار والمستفاد من التعليل بالرضا منهما كما سمعت في الصحيح
وقضية الاجماع المنقول هنا اقل من الشك في حكم المسقط فيستصحب الخيار وفاقا للمبسوط والسرائر وكذا القواعد
والروضة وظاهر الارشاد والمسالك خلافا لمن يظهر منهم اختيار الثاني كالمحقق والدروس وغيرهما واحتمله العلامة
في القواعد ثم انه اذا زال الاكراه فهل الخيار على الفور ام التراخي قولان قال بالاول العلامة في التذكرة
والتحرير وقال بالثاني الشيخ في المبسوط والتمهيد واختاره في الروضة ومال اليه شيخه الميسي ويستدل لهؤلاء بالاصل
فرد من خيار المجلس الموضوع على التراخي وعلى تقدير انه ليس فردا منه فهو بدل فله حكمه وظاهر الثانيين في
الدروس والشرح التوقف ولو زال عنه الاكراه وهو سائر فالقطع الخيار بمفارقته موضع التمكن كما لو كان
مجلس الزوال الا في طريق العود ادام بعد المجلس ولا يجب العود وان قصرت المسافة ولا تجري الافعال خلافا
لبعض العامة الثانية انما لو اكرها على الفرقة دون التخاير فقد قطع بطلان الخيار وكانه لتحقق ان
السكوت عند التفرق مع التمكن من التخاير كما هو المفروض قرينة الامضاء واسقاط الخيار وفيه نظر فان هذا
عليها بسقوط الخيار عند مطلق التفرق والشك فيه واطلاق التوقف الا في الظاهر من الاخبار
فان هذا لا يتم فيما لو قطع بحصول ذهولهما عن ذلك وغفلتهما وذهولهما عنه فلعل القول بعدم سقوطه
ان كان التفرق فاذا ارتفع فان كان ارتفاعه بعد الاجماع سقط الخيار الى ان يفترقا اختيارا وان كان

مع بقاء التفرق فهل يبقى الى ان يجتمعا فيفترقا او الى ان يتفرقا عن مجلس زوال الاكراه وجهان قيل ومبناهما
في المقام يبقى ان يتفرقا عن مجلس زوال الاكراه بلا اشكال الوجه الاخير وهو ضعيف ويسقط هذا الخيار باشتراط
سقوطه في اثناء العقد لا قبله ولا بعده منهما او من احدهما فيسقط في اثنائه من اشترط عليه بلا خلاف فيه بين الاصحاب
حكاية وتحصيلا بل في الغنية الاجماع عليه وهو الحجة في تقييد ما مر من اطلاق الاخبار والفتاوى من دون حاجة
الى تكلف الكلام فيه ودعوى ظهورها في الاختصاص بحكم التبادر بغيره مع انها شاملة باطلاقها لما
نحن فيه مما ذكرنا فيشمله بالحكم فالعمدة الاجماع المؤيد بعموم ما دل على وجوب الوفاء بالشروط الا
ما حرم حلالا او حلل حراما او حيث يجعل العقد عليه فانه ان سقوط الخيار لا يكون هو مقتضى العقد فلا ينافيه
كما قد يتوهم من ان هذا الشرط مناف لمقتضى العقد المطلق وليس محل البحث منه ولو تم مثل هذه المنافاة
لما صح من الشروط شيء من العقود انما المنافي ما يعود على مقتضى العقد بالنقض كاشتراط عدم تملك المبيع او
عدم التسلط عليه او نحو ذلك وهذا كله مما لا خلاف فيه كما ذكرنا وتمام العبارة يقتضي الحكم عليه من دون اشتراط
قبل العقد او بعده وقد خالف في الاول الشيخ فيما حكي عنه فجعله كالحكم الواقع في الاثناء واطلق من غير فرق
العقد على الشرط المتقدم وبين ان لا يوقعاه مع ذلك ولاصحاب الالزامات المثبتة للخيار ما
ونحوه نصوص النكاح الواردة في هدم ما تقدم العقد من الشرائط والزم الطلاق الامر بالوفاء بالشروط ان
الاصل اللزوم فالاقتصار فيما خالف الشرع المتيقن يقتضي حمل ادلة الخيار على ما خلا عن الشرط بالكلية والتحقيق
ان الشرط ان كان ملحوظا حين العقد بحيث وقع العقد عليه وقيدا فيه فذلك كان العقد مشروطا به وكان
جزء منه فيشمله عموم الامر بالوفاء بالشروط والوفاء بالعقود وان لم يكن كذلك فالامر فيه مشكل
كان القول بعدم السقوط به لا يخلو من رجحان واما الثاني اعني اشتراط السقوط بعد العقد فيجيء انه في المسقط
الثالث ويسقط هذا الخيار ايضا بمفارقة كل واحد منهما صاحبه بالنص والاجماع سواء تفرقا فيه او فارقا
مصطحبين او فارقه احدهما دون الاخر عالمين او جاهلين او مختلفين لعموم النص والفتاوى وقد تقدمت
الاخبار المعتبرة في ذلك من صحيح وغيره وانه امكن ان يتوهم ان الاخبار التعليق على تفرقهما معا فكيف يكفي مضي
وبقاء الاخر ساكنا مع عدم صدق الافتراق فليتم ويحصل بمطلق تباعد احدهما عن الاخر ولو بخطوة كما
نص عليه في المبسوط والخلاف والتذكرة وابن حمزة وابن زهرة وابن سعيد والعلامة والشهيدان في
والصيمري والكركي والميسي وجماعة لان الشارع اطلق الافتراق ولم يحد حدا يكفي فيه فيحقق
قطعا وهي في كلامهم مثال والعبرة بمسمى الانتقال بحيث يزيد ما بينهما عن البعد على ما كان حال العقد كما صرح به
ولا يشترط المشي والقيام وان كانت العبارة ظاهرة على ما قيل فلعل المقول بارادة المثال فيتفق الاختلاف في المقام
من يشترط البعد وتمام العبارة عندهم وكانه لخصوص الصحيح المتقدم في اخبار التشاغل والا فالاطلاق
كاف بالاختصاص بحكم التبادر بالافتراق العقد بخطوة الاجماع الكلية الصحيح المتقدم
الخطوة وهو جمع انه بخطوة والجماعة الخطوة الواحدة ويمكن الجمع بان الصحيح

لبعض المتأخرين حيث يوقف في كفاية الخطوة لعدم ظهور التعلق بها عرفا وان صح لغة ويرده عدم صحة نفي
في مقام التحقيق وان جاز توسعا تنزيلا للقليل منزلة المعدوم وان الشك كاف في المطلوب فان الاصل عدم
النقل ويبنيه عليه حديث الخطى والصحيح المنطوي على التعليل بالرضى ولا صحاب قطعوا بالخطوة فلا تتخطى ما قالوه
ثم ظاهر الفرقة فتوى ورواية الفرقة بالابدان فلو افترقا معا ومات احدهما بقي الخيار و
ورثه ثبتها مولياً باستصحاب ثبوت الخيار ومع احتمال صدق الافتراق من جهة خروج الروح ببقى الاشكال
من جهة الاضطراب بالموت المنافع من صدق الافتراق المختص بحكم التبادر بالاختيار كما سمعت واغرب شيء
توقف البعض في الحكم المذكور من جهة عدم صدق البايع والمشتري عليهما وبابطالهما اياه بان يقولا اوجبنا
البيع وهو المسمى عندهم بالتخاير او ايجاب احدهما ورضى الآخر وبالجملة باسقاطهما او احدهما الخيار ورضى
الآخر به اجماعا فصلا عن النص ومنقولا في الغنية والتذكرة ونهج الخلاف وهو الحجة مضافا الى انحصار الحق فيهما
فيسقط باسقاطهما والى ان فسخ اللازم بالتقايل يقتضي لزوم الجائز بالتخاير والى ان سقوطه بالافتراق الدال
على الرضى والتخاير صريح فيه وفي فتنبيه لا الاقوات السابقة من فتاوى وروايات مضافا الى ظاهر بعض الاخبار
ففيه فان احدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلثة فذلك رضى منه فلا شرط له فتأمل وناقشه بعض متأخري المتأخرين
في الحكم المذكور من جهة النص ضعيفة وعدم شمولها لمحل اشتراط سقوط الخيار فيشمله عموم الشروط كما قال هذا وانتشرنا
اليه سابقا في غاية الوهن ولو الزم احدهما من دون تعليق الآخر سقط خياره دون صاحبه اما سقوط
خيار الملتزم فلما تقدم ولظاهر الخبر المتقدم واما بقاء خيار صاحبه فلعدم المقتضي لزواله فيستصحب ولو خير احدهما
بين الامضاء والفسخ فسكت فخيار الساكت باق بلا خلاف اجده كما قد نفاه ايضا بعض متأخري المتأخرين بل
ادعى بعض مشايخنا المعاصرين تحصيل الاجماع عليه وكذا الآخر اي يبقى خياره كما في المبسوط والخلاف والتحرير
والقواعد والايضاح والدروس واللمعة وغاية المرام وتلخيص الخلاف وكنز الفوائد والشرح والروضة للاصل
واطلاق النص وعدم دلالة التخيير على الالتزام بوجه لا ما انه اعم منه وقيل يسقط والاول اشبه بالاصول والاطلاقات مما
احتج به لهذا القول من انه مُلك صاحبه بما ملكه من الخيار واطلاق قوله البيعان بالخيار ما لم يفترقا او يقل احدهما
لصاحبه اختر فضعيف لان التخيير لا يدل على التمليك والخبر عامي وظاهره سقوط الخيارين معا وهو خلاف
الاجماع فيحمل على الامضاء وكيف كان فما ذكر لا يصلح لاثبات شيء فضلا عن معارضة ما مر وهذا القول قد اطلق نسبته
الماتن والعلامة في المختلف ولم يعرفوا خصوص القائل لكن الكركي والشارح نسباه الى الشيخ ايضا ولم اقف عليه بل قد سمعت
تصريحه في المبسوط والخلاف بخلافه نعم حكاه عنه العلامة وحده والله اعلم ففي التذكرة يسقط خيار الآمر فقط لانه
الخيار والآخر على خياره باق وان اختار صاحبه الامضاء قلت والتحقيق ان قول القائل اختر يحتمل التمليك والتفويض
والاستكشاف فان قصد الاول سقط خياره وان سكت الآخر والآخر ليقطع وان امضى وان قصد التفويض سقط
مع الامضاء دون السكوت والثالث التخيير لا غير فلذا فرقوا بين السكوت والامضاء ولو شرع بالمتعلق فان قال اختر لا
فالحكم كما لو اطلق ولو قال اختر الفسخ فيه لا مر باق وان امضى التخيير فظاهر الدروس سقوطه وهو بعيد هذا ولم تذكر

المشهورة المسقط الرابع اعني التصرف من المشتري بالمبيع وقد ذكره في الخلاف والكافي والسرائر والتذكرة والتحرير
والقواعد وذلك للتعليل بالرضى المستفاد من الصحيح بالوارد في سقوط هذا الخيار بالافتراق وعيار الحيوان بالتصرف
ونقل الشيخ في الخلاف اجماع الفرقة على ان المشتري متى تصرف في المبيع سقط خياره واستدل الشيخ ايضا بورود الاخبار
بذلك عنهم عليهم السلام ولعله اشار الى ما اورده في كتاب الحديث ولم نجد فيها ما يدل على ابطال التصرف لمطلق الخيار والاجود
التعليل المشار اليه وعلى هذا فالظاهر ثبوته دون الاول وكما يسقط خيار المشتري بتصرفه في المبيع فكذا يسقط خيار
البايع في الثمن المعين لاشتراك العلة وهو الدلالة على الرضى بالمبيع اما لو انعكس الامر فتصرف البايع في المبيع و المشتري
في الثمن فهل يكون مسقطا للخيار لا الامضاء ام لا وجهان المعروف الاول وربما قيل يكون مسقطا مال بعضهم
الى الثاني ووجه الاول دلالة على الفسخ وليس في الاخبار ما يحصره في لفظ او شيء آخر ووجه الثاني منع الدلالة الرجوع
اعمية التصرف من الفسخ وعدمه فيحتمل السهو وغيره قلت هذا وان كان يعضده اصالة بقاء صحة المعاملة لكن ظهور
الفعل في قصد الفسخ واصالة القصد في الافعال لرفعه لذلك وما الفعل الا كالقول فكما ان القول ظاهر الحكم به
ولا يلتفت الى ما يرد من هذه الاحتمالات فكذا الفعل فاذن القول بالاول هو الاقوى وان كان الثاني لا يخلو عن قوة
سيما اذا لم نعتقد على المشار اجماع والله العالم هذا وقد جرى على منوال الشرائع فاهمال حكم التصرف في هذا الخيار و
على سقوطه بالتفرق والتخاير وقصره جمع منهم عليهما ومنهم من قصره عليهما كالشيخ في المبسوط وابن زهرة وابن ادريس و
سعيد ومنهم من فصل الامر على الافتراق جريا على تتابع لفظ النص ونقل المتأخرين عدم الخلاف فيما اخترناه وهو
كذلك ويبنيه عليه الاجماع المنقول ويؤيدها الاطلاقات في الخيار وتخصيص خيار الغبن بالثلثة مع التصرف وتعليلهم القول
به في غيره بدلالة التصرف على الرضى والعلة مشتركة فيترتب المعلول والقصر على البعض والاقتصار مقصود في
العبارة لا يعني الحصر في الحكم ولو كان العاقد واحدا عن اثنين كالاب او الجد مع انفسهما الا نفسهما او لموكليهما او
لمن كان لهما الولاية عليه ايضا وكالوكيل عن اجنبي مع نفسه والوكيل عن اثنين متبايعين كان الخيار ثابتا
مطلقا وان اختلفت صور رده ما لم يشترط ذلك العاقد سقوطه ان كان ممن له ذلك كالوكيل المطلق وفي وجه ولو في
مع وجه ما العبطة للطفل دون الوكيل في العقد خاصة او يلتزم به منها بعد العقد حيث يكون له ذلك ولو بهما تاما
عقيب العقد او يفارق المجلس الذي عقد فيه على قول مجهول القائل وانما حكاه الشيخ في هذا الاجمال كما تقدم
تحقيق المسألة في اول البحث وتفصيل المسألة باوضح مما تقدم ان يقال في حكم هذا الخيار ثلثة احتمالات
احدها ثبوته ما لم يشترط سقوطه او يلتزم به بعينه فيهما وان يفارق المجلس الذي وقع العقد فيه على قول
سمعت قائله وعلى هذا الاحتمال بالنسبة الى الثبوت الا انه ثابت وبالنسبة الى السقوط في المفارقة المذكورة
ان المعتبر في سقوط خيار المتبايعين مفارقة احدهما مجلس العقد ولما كان متعذرا بالنسبة الى العاقد
لعدم امكان مفارقة الانسان نفسه اعتبر فيه الممكن عن ذلك وهو مفارقته مجلس العقد الثاني ثبوته دائما
ما لم يلتزم او يشترط سقوطه ووجهه ان ظاهر قوله البيعان بالخيار عام للمتبايعين بوكيلهما او
وليهما فيثبت في الصورة المذكورة وعدم من جهة ان حقيقته سلب الافتراق المعلق عليه سقط

مجيبا انما هو السلب عن حقيقة الافتراق وهو غير ممكن في محل الفرض ومن توهم زوال الخيار فقد حمل السلب على
عدم الافتراق عما من شانه الافتراق وهو خروج عن الحقيقة اعني السلب المطلق الى عدم الملكة الثالث عدم ثبوت
الخيار اصلا ووجهه ان ظاهر الاخبار المتقدمة هو المغايرة الحقيقية بين المتعاقدين والتعدد فيهما وتنزيله الى
محل البحث خروج عن ظاهر الخطاب سلمنا لكن الاطلاقات تنصرف الى الافراد الشايعة وهي المتبادرة عند الاطلاق
الا ان يدعى ان المفهوم من الادلة كما سبق التنبيه عليه ثبوت الخيار في البيع والعدول الى خصوص التثنية لا انه ليس
لتخصيص الحكم بمورده وفيه ما لا يخفى فان اثره تم من جهة العدول المذكور الاغلبية المدعاة فلا يتم في العدول عن مفارقة
المجلس الى افتراق المتبايعين والانفصال البيعان بالخيار ما لم يفارقا المجلس فلا يتم هذا التقرير من طرف احتمال
الاول والتحقيق ان اوضح اخبار الباب هذا الحديث النبوي وهو في كلام الشرع محمل البحث غير واضح لانه ان اريد
بالبيعين خصوص العاقدين لانفسهما خرج الوكالة مطلقا الوكيلين والموكلين وان اريد بهما خصوص المالكين
للمثمن والثمن اختلف اول الحديث مع آخره الا ان يكون المالكان هما العاقدين والا يرجع معنى الحديث البيعان
اي المالكان للثمن والمثمن بالخيار ما لم يفترق العاقدان وهو محتاج الى ملاحظة قرينة تصرف عن ظاهر التثنية الى مثل
البيعين وهي مفقودة وان اريد العاقدان مطلقا وكيلين او اصليين او متفرقين فانه لو امكن شموله لمحل البحث بجعل
الواحد الموجب القابل اثنين بسبب قيامه مقامهما وقطع النظر عن ... من باب استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه
وهو فاسد في الصحيح بحيث يندرج تحت البيعين لما امكن من جهة قوله ما لم يفترقا فانه لا يجوز ... عدم مفارقته
المجلس ضرورة ان المجلس ... خلاف الخيار ... فرض العلم بعدم ... في صورة التعدد فكيف يكون ... محمولا عليه فان قلت غاية ما في هذا فساد سقوط الخيار الاول كما هو قضية الاحتمال الاول اما دوامه
كما هو قضية الثاني فلا قلت يلزم اهل الاحتمال الثاني ارادة الافتراق بالابدان ومفارقة مجلس العقد من لفظ
الافتراق بالاطلاق واحد وهو فاسد كما سمعت وبالجملة فاصالة عدم الخيار فيما عدى المنطوق بشمول هذا الاخير
له موجبة للتوقف فيما اشتبه شموله له كمحل الفرض فالاصل الحكم بالرجوع الى العمومات الاولية والقواعد الاصلية
اخذا باليقين وتجنبا عن الحدس والتخمين الثاني من اقسام الخيار خيار الحيوان والشرط اي الخيار فيه كله ثلاثة
ايام بلا زيادة ولا نقيصة من غير فرق بين الامة وغيرها على المشهور المعروف من الاصحاب بل عن ... الحلي والشهيدين وغيرهم خلافا
لابي الصلاح وابن زهرة حيث جعلا خيار الامة مدة الاستبراء لنا مضافا الى عموم النصوص واصالة اللزوم في البيع حيث
تزيد مدة الاستبراء على ثلاثة وخصوص الاجماع المنقول في ... وظاهر الانتصار والخلاف والتذكرة والتحرير
خصوص الصحاح منها ما رواه الكليني بالاسناد ... عن الحسن ابن محبوب وهو من اصحاب الاجماع قال سألته عن
رجل اشترى جارية لمن الخيار للمشتري او للبائع او لهما كلاهما فقال الخيار لمن اشترى نظرة ثلاثة ايام فاذا مضت
ثلاثة ايام فقد وجب الشراء ومنها صحيح ابن سنان ... البيع في الرقيق ثلاثة ايام ان كان بها حبل او برص ونحو هذا
الحديث قيل ونحوها صحيح اخر ... منهم الموافقة للحلبي وابن زهرة ... والديلمي حيث ... ضمان البائع
مدة الاستبراء وليس الا لانها مدة الخيار والحمل على عدم القبض بعيد وفي المراسم والنهاية والمقنعة وابي

والجامع

والجامع ان النفقة تلك المدة على البائع وهو موقوف على انقضائها اليه والا لوجبت على المشتري بالملك قبل انقضائها
اذا انتهيت هنا فاعلم انا لم نقف لهؤلاء الجماعة على حجة من الكتاب والسنة او غيرهما سوى ما ادعاه ابن زهرة من الاجماع
الموهون بمعارضته بامثاله وغيرها مما سمعت هنا وظاهر اطلاق العبارة كغيرها بل الاكثرين وصريح العلامة
وابنه والشهيدين والصيمري والكركي ان مبدأ الخيار من حين العقد لا التفرق خلافا للشيخ ومن تبعه فحكم بان مبدأه
من حين التفرق والاول اظهر للتبادر لا انصرافه بالعقد من الاطلاقات وظهوره من سياق بعض ما تقدم من الروايات
مثل الصحيح المتبايعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان ثلاثة ايام والصحيح الاخر المتبايعان بالخيار ثلاثة ايام في الحيوان
وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا فانه المستفاد من هذين الخبرين ان كلا من الخيارين فيهما سواء انما الاختلاف بينهما
باعتبار الاخر فغايته في خيار المجلس التفرق وفي خيار الحيوان ثلاثة ايام احتج الشيخ بان البيع عنده لا يملك الا بانقضاء
وهو عجيب فانه هذا البناء ان كان من جهة ما حكي عنه من ان المبيع ذا الخيار لا يملك الا بانقضائه فينبغي له ان يقول بانه
لا يملك الحيوان الا بعد ثلاثة ايام من حين التفرق لان حصول التفرق غاية ما يرفع مانع الملكية من جهة خيار المجلس اما
خيار الحيوان فباق وهو مانع اخر على ان هذا لا يتم على تفصيله في الخلاف من ان يكون الخيار للمشتري فانه يملك حين
العقد وبين ما لو كان للبائع او لهما فبانقضاء الخيار كما لا يخفى وان كان من جهة خصوص المقام فهو مع كونه لا وجه له
اصلا لم يحك عنه ذلك ولم نعثر له على شيء فيه اصلا وبالجملة فلم يظهر للشيخ ما يعتمد عليه الا ... باستصحاب
الخيار وان التاسيس اولى من التاكيد وان ما قاله لا ... مستلزم لاجتماع المثلين وتداخل الاسباب وتوارد العلل
وكلها ضعيفة بان لا ... لا يعارض النص ما التاسيس مخالف لمقتضى العقد اولا وغير ملازم ثانيا والمثلان غير
مجتمعين في الحقيقة لان الخيار واحد بالذات مختلف بالاعتبار وفائدة البقاء باحد الاعتبارين مع سقوط الاخر
فلا تداخل للسببين ولا الاسباب الشرعية معرفات لا مؤثرات فلا يستحيل اجتماعها كما اجتمعت في المجلس والعيب
والرؤية باعترافه واضعف شيء ما ... توقف ... على البيع الموقوف على التفرق واقتضاء اثر اللزوم
فان من الواضح ان البيع يتم بالايجاب والقبول على المدعى فلا يمتنع الخيار قبل التفرق وارتفاع الخيار المخصوص
يقتضي اللزوم مطلقا بل اللزوم اللازم من دفعه فيتم تعلقه بالجائز ولو قيل بالسببية في المجموع دون الجميع
لا كل لكنه خلاف ظاهر النصوص والفتاوى ومستلزم لسقوط الاثر بالكلية مع استمرار المجلس طول المدة وهو ابعد شيء
اذا عرفت هذا كله فاعلم ان هذا الخيار ثابت للمشتري خاصة دون البائع على الاظهر وفاقا للاكثرين ومنهم ...
والصدوقان والاسكافي وابو علي والطوسي والاكثر والشاميين الخمسة والحلبيين الثلاثة والفاضلان والكركي و
الصيمري وغيرهم وعامة المتاخرين الا من ندر ممن لم يعتبر خلافا للسيدين المرتضى وابن طاوس فذهبا الى ثبوت
الخيار لهما ... الخلاف حيث الحق ... وكذا ... ضمان البائع ... مال ...
حيث قال وهو في غاية القوة ان لم يثبت الاجماع على خلافه واحتمل معظم التفصيل بين ما لو كان الثمن ايضا حيوانا فيثبت لهما
معا و... فيختص بالمشتري وجعله الكركي ثالث الاقوال ونفى عنه البعد لما فيه من الجمع ... قال الصيمري ...
... احتمل ... لذي الحيوان ... فيكون لهما اذا كان العوضان حيوانين والمشتري في بيع الحيوان بغيره ...

فيبيع غيره به وقواه الشارح في الروضة واختاره في الشرح لنا مضافا الى الاصالة عدم ثبوت الخيار الا ما ثبت بالكتاب
والسنة والاجماع فيقتصر فيه على المتيقن وفي غيره ما خرج بالدليل المطلق الاجماعي المنقول صريحا في الغنية وظاهر الدروس والاخبار المعتبرة وفيها
الصحاح المستفيضة وان اختلفت في كيفية الدلالة فمن ظاهرها في نفيه عن البايع ومن صريحه في ذلك ففي الاول الصحيح
الشرط في الحيوان كله ثلثة ايام للمشتري وهو بالخيار فيها ان اشترط فيها او لم يشترط ومنه الخبر الخيار في الحيوان ثلثة
ايام للمشتري ووجه الظهور فيهما ظهور الكلام في الاختصاص بالوصف وانتفاء التقييد بالفرق الذي بين قولنا المشتري بالخيار
والخيار للمشتري ومثله في الصحاح ذكره والمذكورة في الصحاح وفي بعض الاخبار بتعبير عن هذا الاستظهار ومن الصريح
البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان ثلثة ايام واللفظ مقابلة المفرد بالتثنية ظاهر في ان الخيار
في الحيوان لاحدهما وحيث لا قائل باختصاصه بالبايع تعين ارادة المشتري منها سيما بعد ملاحظة موثق الحسن ابن فضال
صاحب الحيوان المشتري بالخيار ثلثة ايام وربما ادعى بعض مشايخنا انه قريب من ذلك الصحيح على من ضمان الحدث
قال على البايع حتى ينقضي الشرط ثلثة ايام ويصير المبيع للمشتري والمرسل كالصحيح ان حدث بالحيوان قبل ثلثة ايام فهو من
مال البايع ومنع ظهورهما ظاهر لا اذا قلنا بان التلف انما هو ممن لا خيار له اما الاول فان موضع الظهور منه ان
كان هو الضمان على البايع فهو غير مناف لكون الخيار له لانه بيده وان كان صيرورته بعد ذلك للمشتري فكك لانه اذ
لعل المراد انقضاء خيار كل منهما فيجب له واما الثاني فغايته ما في كونه ذهابه من مال البايع انه منزل في ملك المشتري
بحيث لو كان له ذهابه من ماله باعتبار انه لازم تسلطه عليه ومن الثاني الصحيح المتقدم عن قرب
الاسناد وهو مما لا يقبل التاويل ومما يدل على المختار انه ان الحيوان في ضمان البايع مدة الخيار ولولا اختصاص
المشتري به لكان في ضمانه والله انما ثبت فيه لفائدة الاختصاص بالبايع فيه فلا خيار وللتأييد الاجماع المنقول في الانتصار
والخلاف والصحيح المتبايعان بالخيار ثلثة ايام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا وربما استدل له بالصحيحين المتقدمين
في ادلتنا وقد عرفت انهما على مطلوبنا ادل فليسا الا الاول وكيف كان فالاجماع لا الانتصار مردود بالشذوذ والاجماع
ما اجماع الخلاف فيحكى على اثبات اصل الخيار ردا على اهل الخلاف وانما احتج بالاجماع على ذلك العموم بحجية
بالاختصاص كما هو المشهور والصحيح مع كونه شاذا لا يقوى على معارضة العمل المتقدم
على نقل الصحيح المعتضدة بجهات الترجيح كالمطابقة لظاهر الكتاب والشهرة الظاهرة بين الاصحاب على اصل اللزوم والاجماع المنقول
بل المعلوم وموافقة الاعتبار وظواهر الاخبار وقد عرفت قوة الاستدلال على المختار فلا وجه للتقوية خلافه كما
سمعت عن الشارح ولعله لعدم الظفر بالصحيح الصريح ومعه فلا يختلف الترجيح لقيام الاحتمال في الصحيحين ورجحان
الاول بما ذكر مع صراحة الثانية لان النص شاذ لا يعارض النص المشهور والتحقيق ان عندي هذا
الحديث لما كان متحدا مع الصحيح القابل البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان بالخيار ثلثة ايام وكذا الروايتان
بينهما متحد واللفظ فيهما اسند الى النبي صلعم فالاقرب الا ان هذا هو الاصل والاول مروي
ولضعف هذا المذهب تأوله بعضهم كما تأول دليله الجمع بين النصوص والفتاوى بوجوه منها ما تقدم ومنها ان معنى
كونهما بالخيار ان الخيار متعلق بهما وان كان في المشتري بثبوته له وفي البايع بثبوته عليه ومنها ان معناه ان الخيار

للمجموع

للمجموع من حيث هو فلا يدل على ثبوته في الافراد وهذه الوجوه لبعدها غايته ونهايته يرجح الطرح عليها اما هذان
فواضحان واما المتقدم فان كان مجرد احتمال لو نوقع التنافي فيمنع الحج في الاستبعاد في الجمع بين الاخبار فلا
بسواء كان الابقاء عليه كما سمعت عن الجماعة مستدلين به عليه وبان الحكمة في اصل شرعية هذا الخيار خفاء حال الحيوان
المحتاج الى التروي هذه الخيار وبالاطلاق ثبوته لصاحب الحيوان في الصحيحين فاو هو شيء كيف والجمع الموجب للعمل
بهما مع الكل وقد عرفت قصوره ولعل التيد من ادلتنا او حصول شاهد ولو من خارج عليه وهو مفقود
فيما اعلم والاستدلال بالحكمة المذكورة عين القياس لعدم تنقيحها بل انما تمام الظن وهو ان كان في المقام في غاية القوة
لكن لا يجدي في تسرية الحكم اذ هو مقصور على العلة المنصوصة والمناط المنقح عن البعض يحمل على التقية فان كان من مواقف
اهل العامة في ذلك فحسن والا فلا خلافا لبعض وظاهر حمل الحمل على موافق منهم في ذلك وهو
كاف واما الاطلاق ثبوته لصاحب الحيوان فالمتبادر منه من انتقل اليه دون البيع هذا مطلق وهو مع ما
استند الناصر على اختصاص الخيار بالمشتري مقيد فيحكم عليه مع قوة هذا المقيد بموافقة الاصل والشهرة العظيمة
توهينه بورود مورد الغالب لان الغالب بكون الحيوان مبيعا لا ثمنا ذكر المشتري وحده
ولانه معارض بامكان توهين المطلق الذي هو صاحب الحيوان بان الاطلاق صاحب الحيوان منزل على خصوص المشتري
لانه الفرد الغالب المتبادر من الاطلاق المذكور المنزل منزلة المرجع المعهود الخارجي بل هو حقيقة وبعد هذا
فلا يجدي القاف المعهود الخارجي عن ذلك باخراجه صاحب الحيوان عن الاطلاق الى العموم اللغوي من حيث الاضافة
وعدم سبق معهود وموثقا بالحكمة المتقدم رد الاستدلال بها على ان دعوى العموم في مثل المقام محل المنع بل المسلم
المصدر المضاف مع عدم العهدة وحاصل ان المدعى لها في الافادة والاستفادة من الخطابات على حصول المعرفة
بالمراد ومع ملاحظة ما قررناه من الوجوه المذكورة لا يبقى لمنصف شك فضلا عن ظن فقول بعض مشايخنا ان قول
الجماعة لا يخلو من قوة ضعيف وانه قريب منه ميل صاحب الحدائق اليه والحكمة فيه تنبيه يختص هذا الخيار
بالبيع لاختصاصه دليله به وعم كل حيوان يبيع بعد من ناطق وصامت فيما يستثنى من الاول ينعتق على المشتري
في الخيار كما ستسمع وفي اشتراط استقرار الحيوة في صحة البيع وثبوت الخيار وجهان انسبهما العدم ويثبت في
حيوان المجرد ان اخرج من الماء واشترطنا امكان البقاء لا امكان عوده الى ما يعيش فيه فلو تركه المشتري على البيع حتى
مات فلا ضمان على البايع ويسقط هذا الخيار باشتراط البايع سقوطه في اثناء العقد او بعده لعموم ما
دل على لزوم الوفاء بالشروط والظاهر ان الحكم اجماعي وكلما ذكر في اشتراط سقوط خيار المجلس يجري هنا والجواب
وكذا يسقط بالتزام بعده اي بعد العقد او اسقاط طرحا خلاف للاولوية والعلة المنصوصة وبالجملة هو من الحقوق
وقد اسقطه بعوده عند ارادة العود يحتاج الى دليل مضافا الى ظاهر الخبر المتقدم في ايجاب البيع من خيار المجلس وكذا
يسقط بانقضاء المدة وهي مقدار ثلثة ايام بلياليها تحقيقا لانه اصل في التحديد والظاهر دخول الليلتين المتخللة
الثالثة والا اختلف معنى الاحاد في استعمال واحد ولا يسقط بالمرض بالعيب ولا بالتبري من العيوب وان كان من اصل
شرع الخيار في الحيوان لخفاء عيبه غالبا لعدم الاولوية وعدم وجوب انعكاس العلة ومقاما في الحكم المذكور للمذكورة

و يسقط بتصرفه فيه سواء كان تصرفا لازما او ناقلا كالبيع اللازم او المتزلزل او لم يكن ناقلا كالهبة قبل القبض
والوصية وبالجملة بحيث يسمى تصرفا وحدثا عرفا والمتصرف لا ذلك الخيار في المقام بعد الاجماع على النقل المتفق
في الذاكرة وغيرها المؤيد بنفي الخلاف فيه في شرح الاخبار والصحيح فيما الشرط في الحيوان ثلثة ايام اشترط او لم يشترط فان
احدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلثة ايام فذلك رضى منه ولا شرط له قيل له وما الحدث قال ان لامس
او قبل او نظر منها الى ما كان محرما عليه قبل الشراء ومنها ما سئله عن رجل اشترى جارية لمن الخيار فقال لمن الخيار الى
ان قال قلت له ارايت ان قبلها المشتري او لامس فقال اذا قبل او لامس او نظر الى ما يحرم على غيره فقد انقضى
الشرط ولزمته ومنها كتبت الى ابي محمد ع في الرجل اشترى من رجل دابة فاحدث فيها حدثا من اخذ الحافر او
نعلها او ركب ظهرها فراسخ له ان يردها في الثلثة التي له فيها الخيار بعد الحدث الذي يحدث فيها والركوب الذي
يركبها فراسخ فوقع ع اذا احدث فيها حدثا فقد وجب الشراء انتهى وهذه الاخبار كما ترى من تامل في جميعها لا يكاد يرتاب
في دلالتها على ان المدار في انقطاع الخيار على احداث حدث فيها ظاهر في الرضى بها من دون تقييد لم يتبع خاص وان
كل ما اشتملت عليه سائر الاخبار انما هو من باب المثال ولذا اتى بعضها مشتملا على ما لم يشتمل عليه الاخر ولو كان الحكم
مخصوصا بما اشتمل عليه الاولان او الاخير لما خلا منه ما خلا منها وح فالمدار على ما يسمى حدثا الا ان لا يفيد الرضا او
ما يفيده وان لم يسم حدثا فضلا عن التعليل في الخبر الاول والحاصل ان العموم لما عدا ما ذكر في الاخبار لا شك فيه
سيما بعد ملاحظة الخبر الاخير كما ان ما علم عدم الرضى معه بل احدث بقصد الاختبار او غيره لا يرفع الخيار للتعليل
المشار اليه مؤيدا بالاصل والاطلاقات وخصوص الخبر عن رجل اشترى شاة فامسكها ثلثة ايام ثم ردها
قال ان كان في تلك الثلثة ايام يشرب لبنها رد معها ثلثة امداد وان لم يكن لها لبن فليس عليه شيء كذا قيل وفيه نظر
تامل اذا تقرر هذا اتجه ما حكاه المقدس عن البعض بان التصرف المسقط للخيار هو ما يكون المقصود منه التملك لا الاختبار
ولا حفظ المبيع كالركوب لسقي الدابة واتضح ما اعترض به عليه من ان ظاهر الروايات اعم من ذلك واستضعف منه ما
ابداه بعض من ناقش عنه من ان مقتضى القاعدة ان مشتري الحيوان لا يشتريه ولا يعقد صيغة البيع حتى يختبره ويركبه
ومعرفة حسن مشيه وعدمه والجارية لا يشتريها حتى ينظر فيها الى ما يتعلق به غرضه بنظرها باذن المالك وان
الاخبار في كون التصرف مسقطا للخيار كان لذلك فان جميع ما يتوقف عليه غرضه من ذلك الحيوان قد علم قبل البيع
وانما فيه بالمعلومية للعيوب الخفية ووجه الضعف انه نزل الاخبار الصحيحة الصريحة على امور وهمية
ومثل استنباطه فالواجب عدم الالتفات اليه لشدة قصور النظر على ما قررناه في فهمها ومن ذلك
دعوى بعضهم قصورها عن افادة تمام المدعى اما الاولى فباختصاص موردها في الجارية وكذا الثانية واما
الاخيرة فباجمال الحدث فيها بل بجميعها الضعف اما الاول فمن جهة عدم القول بالفصل مضافا الى القطع بجزئية الاخبار
والدابة في الاخبار مخرج التمثيل كما لا يخفى على من لاحظ السياق واما الثانية فبان الحديث عرفي
انه ليس الا طريق الحصر ولو لم يكن الا ان الاصحاب فهموا عموم الحيوان والتصرف الجميع
والله الهادي الى سواء السبيل الثالث خيار الرؤية الثابت باشتراطه وهو

٧٤

لهما او له او لاجنبي عنهما او عن احدهما او المركب منها او عن احدهما مع اجنبي بلا خلاف اجده بين الاصحاب
بين واحد منهم بل ادعى الشيخ وابن زهرة والعلامة الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى عموم ادلة الوفاء بالعقود
دخول الشرط في مقومات العقود دخول الجزء في الكل وادلة الوفاء بالشرط كالصحيح ابن سنان عن ابي عبد الله
لكتاب الله عز وجل وغيره من الصحيح والخبر شرط لا مرانا شرطها فان المسلمين عند شروطهم الا شرطا حرم
حلالا او حلل حراما المعتبرة لسند وخصوص الاخبار الواردة في هذا المقام منها الموثق اجعل في سمع ابا عبد الله
يقول وقد سئله رجل وانا عنده فقال الرجل مسلم احتاج بيع داره فمشى الى اخيه فقال له ابيعك داري هذه ويكون
لك احب الي من ان يكون لغيرك على ان تشترط لي اذا انا جئتك بثمنها الى سنة تردها علي قال لا باس بهذا ان جاء بثمنها
الى سنة ردها عليه الخبر ومنها الصحيح قلت لابي عبد الله ع ان لنا اناسا من اهل السواد وغيرهم
فيدين عليهم العشرة اثنا عشر والعشرة ثلثة عشر ونؤخرهم السنة باينا وبينهم السنة ونحوها ويكتب لنا الرجل
داره او ارضه بذلك المال الذي فيه الفضل الذي اخذ منا شراء بانه قد باع وقبض الثمن منه فنعده ان هو جاء
بالمال الى وقت بيننا وبينه ان نرد عليه الشراء وان جاء الوقت ولم ياتنا بالدراهم فهو لنا فما ترى في ذلك الشراء
ارى انه لك ان لم يفعل وان جاء بالمال للوقت فرد عليه ومنها الخبر ان بعث رجلا على شرط فان اتاك بالمال الى
لك ولو اراد بالبيع الشراء وبالجملة لا كلام في ثبوت هذا القسم من الخيار وح فان اتحد ذو الخيار فلا اشكال
قدم الفاسخ ولو اجنبيا حملا بمقتضى الشرط خلافا لابن حمزة فابطله اذا كان لهما او عن المشتري اذا كان
ضعيف في الغاية قطع باستقلال الاجنبي اذا انفرد واحتمله مع الاجتماع بهما او باحدهما وينبغي القطع
الاول ويجب عليه اعتماد المصلحة مع كونه امينا ملوبا الا فلا يمضي الفسخ ولو اختلفا فيه قدم قوله مع اطلاقه
تعرض الاصحاب ثم ان الاولى وان كانت مطلقة لكن يجب فيه ان يكون مدة مضبوطة وكذا مدة الاستيما والنظم
وكذا المحل اما الاول فهو المحل فالاحتراز عن اشتراط الخيار لاحدهما او في احدهما فانه يبطل الشرط للغرر واما
وهو المدة فكذلك الجهالة الى التعلق فانهما يتنجز الى الجهالة في نفس المعقود عليه من غير فرق بين ان يكون المدة متصلة
بالعقد او منفصلة عنه فيصح لو قال ان كان مبدؤها من اول الانقضا حيا والمجلس بان علم زمانه بطريق من طرق العلم
وان تعدد لسبب وان كان مبدؤها بعيده بفاصلة فقيل اللزوم بين الجزءين كما نص عليها العلامة والشهيدان والصيمري
والكركي وهو ظاهر البيتين والحلبي والقاضي والحلبيين الثلاثة شكل فيه الاصل واطلاق الادلة عموما وخصوصا والمنع
الانفصال على الغرر لكتاب الله عز وجل ومنه يعلم جواز جعلها متفرقة من المتصل والمنفصل كما هو الاقوى ومنع منه
بعض العامة فقاد بان انقلاب اللازم جائزا واحتمل العلامة في القواعد مع حكمه بالجواز فيه وهو مع اخر
منه ما نبه اليه في التذكرة بدعوى الاجماع عليه وضعفه ولا انقلاب المجوز كعكسه جائز بل واقع كالخيار
التاخير والرؤية وغيرهما ومنه جاز الانفصال جاز التعاقب كما صرح به العلامة في التحرير والشارح وغيرها
لعموم المقتضى واحتمل الشهيد مع قطعه بالاول فان قلت ان المتبادر من الاطلاقات الاتصال ولا اطلاق
لسان والاصل الى عموم العقود اللزوم قلت هذا بالنسبة الى الاطلاق الادلة انما هو حق واما بالنسبة الى عموم

العقود والشروط فلا فكم ولو شرط الخيار شهرا يوما او يوما احتمل البطلان لجهالة الشرط ولو اطلق المدة فالاظهر
انصرافه الى الاتصال بالعقد كما في الحيوان وفاقا للمتن والجامع والجمل والتذكرة والتحرير والقواعد والارشاد
وتعليقه وغاية المرام والشرح وغيرها خلافا للخلاف وط والسرائر ففيها انها من حين التصرف وتوقف في التبيين
الدروس عن الحكم في الموضعين والبيان البيان والمقتضى المقتضى وبنا لما المشار هنا بلزوم بطلان الشرط لو كان من التصرف
للتجهيل سبب لذا امتنع لنقص عليه وجوابه انه لا اشتراط الاتصال بالعقد كما اعترف به الشيخ والمحلي واعترف في التذكرة بصحته
عندنا خلافا لبعض العامة فسقط بحجج القاضية بالامتناع اذ المشتبه لا ينقلب بالشرط الى الجواز ولو كان المبيع حيوانا
فاللازم منه لعلمه تاخر شرط المشتري عن الثالثة وهو بعيد فضل عن قصد المشترط وفي الصحيح عن الرجل يشتري الدابة او العبد
ويشترط الى يوم او يومين فيموت العبد او الدابة او يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك فقال على البائع حتى ينقضي
الشرط ثلثة ايام ويصير المبيع للمشتري شرط له البائع او لم يشترط قال وان كان بينهما شرط اياما معدودة
فهلك في يد المشتري قبل ان يمضي الشرط فهو من مال البائع ويشكل الحكم بالاتصال مع العلم بالخيار وتساوي
المدتين او قصور الشرط والاقرب تاخير الخيار ح عملا بشاهد الحال ولو زاد الشرط احتمل التاخير معه والاتصال
كذلك والتفصيل بمقتضى العرف فيتاخر في مثل الاربعة والخمسة ويتصل في نحو الشهر والسنة ولا باس به ويكفي في
ضبط المدة تعيين اخرها لانصراف الاطلاق اوليها الى الاتصال بالعقد كما سمعت وح فلا يجوز ان يناط في اخرها
بما يحتمل الزيادة والنقصان كقدوم الحاج اجماعا وهو الحجة مضافا الى الخبر المشهور الشرط جائز بين المسلمين ما لم يمنع
منه كتاب او سنة وفي الصحيح من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله فلا يجوز ولا يجوز على الذي اشترط عليه وقد نهى
النبي ص عن الغرر فيخالف اشتراطه السنة والكتاب ولقيام ان الشرط قسط من الثمن فيجهل العوض والمعوض بالجهل به
وهو مفسد للنهي عن الجهالة والغرر والعقود انما شرعت لقطع مواد الاختلاف ولانه بالمختلف مثار الخلاف
ومنه يعلم عدم جوازه اطلاقها ايضا وفاقا للمشهور بين المتاخرين بل المطلق حكاه بعض الاساتيد ولكن حكيت الشهرة
بين المتقدمين على الجواز في كلام بعض المحققين وكيف كان فالحكم في الشرط احد قولي الشيخ وقد ادعى … والصدوق
والشهيد … هو مذهب القول الى … والمعلوم منه خلافه وقد يلوح … عن … الوسيلة والسرائر والكافي
والجامع لتضمنها اجماع اعتبار التعيين في المدة ولامهرة معتبر فيه لان هذا غير المدة المعينة وقيل لا بل يبطل لا اشتراط
ويتصرف الى ثلثة ايام ذهب اليه مشايخ الثلثة والقاضي والحلبيان … وقد سمعت حكاية الشهرة عليه
بل في الانتصار والغنية وغيرها الاجماع عليه وهو الحجة لقولة معنا الى الخبر بين القائلين والمشايخ
ثلثا … في الخلاف عن اخبار الفرقة … من مراسيل كتب الحديث وخلو … لا يقدح فيها فانها
لم توضع على الاستقصاء التام … بل كلما يذكرونه فهو حجة فيما يعرفونه فيه والصحيح الشرط
في الحيوان ثلثة ايام للمشتري اشترط ام لم يشترط فانه يدل بالفحوى على ان الشرط في غيره ثلثة مع الشرط والمراد به اما اشتراط
الثلاثة او مطلق الشرط والاول بعيد … لاطراد الحكم في كل … ويكون … الهلاك لا شرط اذا اطلق الخيار وهو
المطلق والغرر الذي استدل به … مدفوع … بارتفاع الغرر والتخصيص بالثلثة انما …

الاطلاق

الاطلاق الابهام فانكرنا لعل مدة يترقب بها في مثله والشيء كالنشف او التعيين الشارع والشرط سبب لا مناط كما
لو قضايا بالبهمة وليس في الامارات فيما يؤيد القول الاول سوى الاشهرية المدعاة في الكفاية وهي غير مسموعة
مع ذهاب اعاظم الاصحاب الى الثاني وحكايتهم الاجماع عليه واقل مراتبه الشهرة بين القدماء وهم وان كانوا اقرب …
لكن اولاء اهل نظر ومعرفة بقوانين الفتاوى والامارات فلتقدم شهرتهم على اطلاق الشهرة كما سمعت معارضتها
عن خصوص المتقدمين او حيلا فيصار الى اطلاق الاثر عن الغرر وترك ما عن المتقدمين انما ادعوا ان الثلثة
هي المدة المعهودة في الشريعة لضرب الخيار والاطلاق ينصرف الى المعهود فهو لو تم كان جيدا فيما ذهبوا اليه
لكن انى لهم باثباته مع ان معهودية في الشريعة لو سلمت لما اغنت في حمل اطلاق المتعاقدين على هذا
متعارفا في اصطلاحهما او معهودا فيما بينهما والمسئلة لا تخلو من شوب الاشكال مما ذكرنا ومن الاجماعات المنقولة
المؤيدة بالعمومات الاولية والشهرة المحكية ولو شرط الخيار كذلك فبطل الشرط بطل البيع وفاقا للاشهر ولما قلنا
من عود جهالته الى جهالة العوضين خلافا لبعضهم في الحكم بصحة العقد وان بطل الشرط وكانه لانه خارج عن العوضين
فهو بمنزلة عقد مستقل وضعفه ظاهر وسياق الشرط علته ينفعك والاطلاق ادلة الخيار من العمومات والخصوصات
ليس مقصورا على المتعاوضين بل لكل منهما كما اشرنا اليه ان يشترط الخيار لنفسه وللاجنبي وله مع الاجنبي بلا
خلاف كما تقدم وكما يجوز له ذلك اشتراط الخيار للغير فكذا يجوز اشتراط المؤامرة اي الاستيمار والمشاورة من سمياه
بالعقد من الامر والعامة يقولونها بالواو ولعله محمول على السنة الكلاب … وهو من … والقوات
وهذا الحكم مع موافقته للاصول والعمومات اجماعي على الحكم المقطوع بتفصيله على ما … بعض مشايخنا …
وهو لازم من الطرفين جائز بالنسبة الى المرجع كالخيار للاجنبي والفرق بينهما واضح فائدة الخيار الفسخ للاجنبي
وفي الاستيمار الامر له والمباشرة المأمور وحيث ان الشرط تعلق بنفس الاستيمار فلا معنى للاستقلال
بالفسخ لانه خارج عن مقتضاه وهو المحكوم به في التذكرة خلافا للتحرير حيث اجاز الاستقلال وفساده واضح
ومعنى جوازه بالنسبة الى المشروط استيماره انه ان امره بالفسخ فلصاحب الشرط امتثال امره لا انه يجب عليه
لان غاية ما في الشرط الاستيمار وقد حصل اما الامتثال فراجع فلعله لا معنا في سواء كان الفسخ اصلح له
ام لا وان كان الواجب على المرجع مراعاة المصلحة للمشترط لانه امين فيجب عليه النصح اما اذا امره بعدم الفسخ
فهل له الفسخ الظاهر لا لعدم المقتضي اذ هو لم يشترط لنفسه خيارا وانما امره بالفسخ ولم يتم … فالحكم
وكذا لفوائده وتعليق الارشاد والشرح اشتراط الخيار لا انتفاء الشرط خلافا لما قرره بعضهم من الجواز نظرا
حصر الغرض بالاطلاع على رأي المستأمر وتنزيلا لعبارات الاصحاب على الغالب من ترتب الامر على الاستيمار
فان هذا كما ترى خروج عن القواعد وتاويل لكلام الاصحاب بلا داع ويمكن تنزيل كلام التحرير على هذا …
مردود ان وان عبر بجواز الفسخ قبل الاستيمار لتصريحه بعده بالمنع من الرد قبله ولعل مراده توقفه لو رد …
الامر به بمقتضى الشرط فيبعد ارادته الجواز قبل الامر ولو شرطنا الاستيمار فاتفق الامر قبله قوي اللزوم
لانتفاء الاستيمار حتى نقض بعد الامر فيقوى سقوط اعتباره من اصله تنبيه لم يتعرضوا لاشتراط ضبط مدة

الاستبصار وقد نص عليه العلامة والشهيد والقطيفي والكركي وهو ظاهر الاكثر وهو الذي تخرج عن الغرر خلافا
للمبسوط والخلاف فاثبتاه على الدوام مع اشتماله على التحديد وهو شاذ ولا ينصرف الاطلاق الى الثلثة لانتفاء
الخيار هنا الا مع الشرط كما يقتضيه وهل يشترط تعيين المدة مقتضى الاطلاقات العدم ومع فلو اطلق واختلفوا فله
الفسخ مطلقا كما لو اشترط التعدد ولو تعدد واختلف احتمل تقدم الفسخ كلك ومع ثبات خاصة منه

ويجوز اشتراط مدة يرد فيها البائع الثمن اذا شاء ويرتجع المبيع لعموم ما تقدم بل هذا فرد من افراد المسئلة
السابقة وافراده بالذكر لاشتماله على قيد زائد وهو رد الثمن وما تقدم مطلق ويدل على الحكم المذكور مضافا الى
العموم الشامل اليه وخصوص ما تقدم في صدر المسئلة من الاخبار المشتملة على التقييد برد الثمن الاجماع المنقول في
الغنية وكنز الفوائد والشرح وتمام المذكورة خصوص الاخبار المعتبرة المستفيضة منها الصحيح فيمن اشترط عليه ذلك
اربعة اشهر ان لم يفعل وان جاء بالمال للوقت فرد عليه ومثله الموثق وغيره فلو اشترط مدة مجهولة او مطلقة
بطل الشرط وكذا لو اطلق الخيار ولا ينصرف الى الثلثة فانها متصلة بالعقد والخيار هنا بعد الرد ويتبع
الاتصال والانفصال ولو اطلق انصرف الى الاول والاتصال بالمدة لا يمنع انفصال الخيار ثم ان ظاهر الاخبار
المشار اليها كظاهر الخلاف والغنية وجوب رد المبيع بمجرد رد الثمن وان لم يفسخ البائع بعينه ولعل العبارة
ايضا كذلك واما عبارة الشرائع فلا ريب في ظهورها في نحو الاخبار وقطع الكركي في جامعه بانه لا بد من الفسخ
ولا يكفي مجرد رد الثمن وتبعه الشارح ودل عليه كلام العلامة والشهيد وهو ظاهر باقي الاصحاب حكاية وتحصيلا
حتى ان بعض المحققين حمل كلام الاولين على الغالب من تعقيب الرد بالفسخ لان وجوب رد المبيع على البائع موقوف
على عوده اليه بالانفساخ الموقوف على الفسخ والقدرة انما تتعلق بدون الانفساخ فلا يتبع اشتراط الانفساخ
بواسطة الفسخ فيتوقف وجوب الرد عليه ولا يكون رد الثمن بمجرده قاطعا للبيع قلت وهذا هو الموافق للنظر الدقيق
في الشروط منهم ما اشترط فيه الخيار بعد رد الثمن فيتعقبه الخيار بعد الرد ولا ينفسخ البيع حينئذ الا بالفسخ والاكتفاء
بالرد لكونه فسخا بنفسه مردود بعدم ولا له عليه قطعا وان آذن بارادته فان الارادة غير الدال على الفسخ وقضية
كلام الاصحاب كما سمعت اشتراط الخيار بعد الرد وهو خلاف الفسخ بنفس الرد والفسخ كما يحتاج اليه على المشهور من انتقال المبيع
بنفس العقد فكذا على القول بانتقاله بمضي الخيار او العقد على هذا القول وان لم يكن ناقلا من جهة غيره بقيد الملك
اذا انقضى الخيار ولا يفسخ البائع فلا يستقر ملكه الا بالفسخ فالفسخ لا بد منه على القولين وان افترقا في وجه الاحتياج اليه
على الاول لعود الملك وعلى الثاني لاستقراره هذا وتحقيق الامر ان لم يتحقق بناء الاصحاب على ما ذكرنا فالاحتياج اليه
متعين مع انها بين ما وافقه لكن الاشتراط في متن العقد فيشمله مع التصريح بالفسخ وعلى هذا عموم المؤمنون عند شروطهم
لان قضية الانفساخ بمجرد الرد كما لو قال واشترط عليك انفساخ البيع بمجرد رد الثمن لكن يجب التقييد بما
اذا كان ناشيا بظاهره ارادة الفسخ ولو بواسطة العرف والعادة لان غاية ما ذكر عدم الاحتياج الى التصريح
ولعل هذا هو مراد الاصحاب بل هذا هو الظاهر كما اشرنا اليه لبعد ان يشترط التصريح بالفسخ باللفظ ونحوه لعدم مقتضى
له في شيء من الادلة ثم الكلام في اشياء منها ان لفظ الرد في عبارات والروايات وادلتهم في باب النقل ظاهر له

مر؟

للرد بطريق الوضع اما انه لكن الضرورة قاضية بعدم اقتضاء ذلك الفسخ مع ان السياق قاض بانه بطريق
ارتجاع المبيع لا نعلم كما لا يخفى فلا ينبغي ارادة ذلك على الاطلاقات ومنها انه قد يتوهم من العبارات الاختصاص
برد عين الثمن والحق وفاقا للدروس وكنز الفوائد والشرح كفاية رد المثل سواء اطلق المشترط رد الثمن او قيد الشرط
مع المثل او القيمة فلا يحمل الاطلاق على خصوص العين بل لو اشترط رد العين لما اطلاع عن وجه لعدم الجواز كما هو ظ
الدروس وان كان الاظهر الجواز للعمومات والاطلاقات وليس في اشتراطه منافاة لمقتضى العقد او غيره كما قد يتوهم
وافرط ابن سعيد والخراساني على ما يظهر منهما في دعويهما اعتبار رد العين في الثمن والمثمن وهو بعيد بالنسبة
الى الثمن لان ربح هذا النوع على اقتصار في الثمن غالبا كما اعترفنا بعد لولا السيرة القطعية لا حتملنا قويا الاكتفاء
في المبيع ليتحقق لصدق الرد بعرفا ولا اعتبار في القيمة في ذوات الامثال وحصل الاكتفاء بها في القيمي ومن
الثمن والانفساخ على العين وهو الاشبه ومنها انه لا يتوقف صحة الفسخ او الانفساخ على حضور الاخر والحاكم
لعدم المقتضى لهذا التوقف من جهة نعم يتوقف على دعوى بقطع النزاع والشافعي يتوقف على الاشهاد ولا نعلم فيه خلافا
من احد من الاصحاب سوى ما من الاسكافي من انه ان كان الخيار مختصا توقف فيه الانفساخ والفسخ على الحضور او حكم
او الاشهاد وان كان مشتركا توقف على حضورهما فما قاله ابن حمزة من انه لا يصح الخيار والشرك من احدهما
الفسخ الا بالامضاء فيمكن تأويله بارادة توقف فسخه او امضائه من الطرفين على صدوره منهما الا انه لا يلائم حضورهما
مجتمعين دفعة بخلاف عبارة الاسكافي فانها لا تحتمل ذلك ولم نر من حكم بالحكم به سوى ابي حنيفة واختاره
الاصحاب ظاهرة الملازمة كذلك ومنها ان الاخبار الخاصة بهذه المسئلة وان كان مضمونها صدور الخروج من
والاصحاب علقوا الحكم على اشتراط البائع ذلك لكن من المقطوع به عندهم انهم لا يفرقون بين جميع صور
الشروط المشترط اي سواء صدر البائع او المشتري او منهما وقد صرح بعدم الفرق في الدروس وكنز الفوائد
والشرح والكفاية وغيرها للاصل والعمومات المتعلقة بالعقود والشروط وظهور تساوي المتبايعين في هذا الحكم
فيجوز لهما معا وكل منهما اشتراط الرجوع فيما انتقل عنهما برد ما صار اليهما سواء اتحدا الوقت او اختلف
ومنها ان قضية الادلة عدم الفرق بين اشتراط ارتجاع بعض المبيع ببعض الثمن او الخيار في البعض وبين الكل
في البعض برد البعض الاخر وما دونه خلافا لبعضهم حيث توقف في ذلك ويرد به او حقه لذلك بعدم ظهور التبعيض
من النصوص الخاصة وهو غير وجيه فان الادلة ليست منحصرة في ذلك بل فيها وفي العمومات والثانية قاضية به
بديهة فلا يتوقف بل الخصوصيات مع القطع بالغاء الخصوصية تقتضي ذلك نعم لو اشترط البعض الحيني يتخير في
كل الكل او اطلق الرد لم يتخير برد البعض وان قل الباقي ولو اشترط البعض الحين بعينه برده كلا دون البعض
ان نماء المبيع للمشتري والتلف منه وفاقا للنهاية والدروس والتبصرة والدروس لانه نماء ملك وعوض تلفه
لازم بالاصول واصله منزل لعدم القائل بانه مزم في نوع عفانا الا المعتبرين لكنهم الحقوا ذلك ومنه ان
بما هو سابق على الرد فلو تلف بعده كان من المشتري ويرده وخيار البائع ولو قلنا بتوقف على المشتري على انقضاء الخيار
كان نماء الخيار بعده للبائع ويكون مخصوص في ذلك على القول به بالخيار المتصل بسبق المنفصل بالالتزام الملازم فلا يعود

الملك بعده الى البايع لعدم الناقل وربما التزم الانفساخ بالخيار او بعدم الانتقال الا بعد انقضاء اللزوم المقابل
بينه وبين العقد وضعفهما ظاهر وصور النقص نماء المبيع وتلفه اذا كان الخيار للبايع وعلم منه حكم نماء الثمن
وتلفه في هذه الصورة وحكم نماء العوضين وتلفهما اذا كان للمشتري وعلم انه لا ريب في سقوط الخيار بانقضاء
المدة ولما يحصل الرد ولا يجاب من وجوه الخيار والتصرف والاذن فيه كما في حكم خيار الشرط فانه يقع منه وانما يغاير
في زيادة قيد الرد فلا يغاير الا بما يقتضيه القيد واستظهر في الجامع والكفاية عدم سقوطه بالتصرف لاستصحاب بحث
خلافهما وان وضع سندها لا لذلك الرابع من اقسام الخيار خيار من اشترى شيئا ولم يكن من اهل الخبرة بكسر الخاء وقد
تفسر اي الاختبار والعلم وظهر فيه غبن بسكون الباء واصله الخديعة والمراد به هنا البيع والشراء بغير القيمة مما
لم تجر العادة بالتغابن به الشائع بزيادته ونقصه ويختلف ذلك باختلاف القيم والمقومات فمن اشترى
كذلك كان له فسخ العقد اذا شاء الفسخ وكذا من باع وبان انه مغبون بيعه على النحو المتقدم وفاقا للمشهور بين
المتقدمين والمجمع عليه بين المتأخرين على الظاهر اذ لم ينقل عن احد منهم منعه سوى ما حكي عن المحقق في درسه ولم يثبت
خلافا للشيخ وابن الجنيد فلم يظهر من التذكرة موضوع وعدم الخلاف فيه بين علمائنا ثم صرح فيها وفي الغنية
بالاجماع على الثبوت وهو مقبول لعدم منافاته لتحقق الخلاف فهو الحجة مضافا الى نفي الضرار المندفع بثبوت
الخيار وليس في النصوص الخاصة ما يقتضيه سوى ما ادعى الشارح مما ورد في تلقي الركبان من انهم اذا غبنوا
تخيروا ولم تنقل له مما اثره شيء من كتب الاخبار الاربعة ولا غيرها وكذا اعترف به من هو اطول منا
باعا واكثر تتبعا واطلاعا نعم بعض مرسلا بالنسبة الينا منجبرا بالاجماع او الشهرة ويمنع بعدها تعمها بالفعل وقد
استدل على المطلوب بالنهي عن اكل مال الغير بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض وبالنصوص منها غبن المسترسل
سحت ومنها غبن المؤمن حرام ومنها لا يغبن المسترسل فان غبنه لا يحل والمراد بالاسترسال الاستيناس والطمأنينة
على ما في مجمع البحرين وفي الكل نظر فانه لا يدل على الخيار بل غايتها الحرمة وليست هي محل البحث مع انها تتحقق بفعل الغابن
دون الجاهل من الغابن ومحل البحث ثم ولذا اعرض العلماء عن الاستدلال بها على فساد المعاملة فليتم ثم ان
الخيار ليس على الاطلاق بل كما ذكر المصنف وغيره مشروط بامرين احدهما جهالة المغبون بالغبن لعدم انعقاده
على وجه يشمله لو كان عالما بالغبن نفسه ولانه لا مضارة من اقدم عليه بل هو الذي ادخل الضرر على نفسه والحال
هذه فلا يندرج تحت عموم نفي الضرر لكن العبرة في العلم بالقيمة المانع من الخيار تحققه حين العقد ولا عبرة في
الجهل بها حينئذ الموجب للخيار عدم امكان تعرفه القيمة بل يكفي ثبوته وان امكن بالتوقف او التوقيف وهو
اعم الجهل مع التسالم عليه لا اشكال فيه ولا كلام وكذا مع الاختلاف وعدم امكانه في حقه لكونه من اهل الخبرة بذلك
قطعا ويقينا انما الاشكال في الاختلاف وامكانه في حقه فهل يقبل قول مدعيه ولو مع يمينه قولان للاول الاصل
فان مبنى الاحسان على الجهل وعدم العلم وللثاني اصالة اللزوم ووجوب الوفاء بالعقد فيستصحب ثبوته حتى يزيل
ولا قائل اقوى لانه يتعين على منكره وهو من يخالف قوله الاصل ويجزيه ان الجهل والعلم مما لا يعلمان الا من قبل
مدعيهما فليقبل قوله بمقتضى الحكمة الثاني الزيادة والنقيصة الفاحشة التي لا يتسامح بمثلها عادة وكانه لعدم تبادر

من الضرر

من الضرر المنفي بالخيار ولانه لو اعتبر مطلق الزيادة والنقص لما خلا اغلب المعاملات ان لم يكن كلها من الغبن
وبالجملة الظاهر انه لا كلام بين اهل الخبرة في اعتبار هذا الشرط والسيرة القطعية شاهدة به والله العالم ثم ان
المشهور قد سبق منه في تلقي الركبان الحكم بان الخيار على الفور والمسألتان من واد واحد والمبنى متحد في كلا الوجهين في الفوائد
ثم احتمل الشارح في العبارة من انها قد يستفاد منها الحكم بانه على التراخي لو لم يتم كلامه في ما تقدم ما يوجب صرفها الى ذلك
وكيف كان فالفورية في المقام الموجب للحكم بها هنا هو الذي افتى به الشيخ وابن حمزة والعلامة والشهيدان و
المحقق وغيرهم وان قيده بعضهم بما اذا امكنه ذلك واما التراخي فقال به الفاضلان الشهيد على الاظهر وقيل
الشيخ وبعض من تبعه بثلاثة ايام والا فلا ريب ان الاصل عدم الخيار فوجب الاقتصار فيما خالف الاصل على محل اليقين
يقتضي تعين الفورية وان العموم في افراد العقود يستتبع عموم الازمان والا لم ينتفع بعمومه ولا خروج
الخيار الا انه يثبت الزيل وغيره ان الاستصحاب يمنع منه عمومات اللزوم فانها شاملة لسائر الازمان لا انها تختص
من قبيل قول المولى لعبده صم كل يوم ثم يقول له افطر يوم الجمعة مثلا فانه لا يستصحب الافطار بعد يوم الجمعة و
بالجملة العموم في الازمان يجعل الخيار من قبيل المؤقت ومن المعلوم ان الاستصحاب لا يجري فيما بعد الوقت
بجواب يمنع كون ما نحن فيه من قبيل المثال المذكور وليس من قبيل المؤقت بل هو من باب تخصيص العموم بطول في
طرفه الاخير وان حده اوله فهو من قبيل قوله لعبده لا تكرم احدا ثم يقول له ان تكرم زيدا او اكرم اذا ظهر
فضله فانه لا ريب في ان ظهور فضله مبدء سبب وجوب اكرامه لكن ليس في العبارة ما يفيد آخر وقته غاية
معينة بخلاف افطر يوم الجمعة فانه من قبيل لا تكرم العلماء واكرم زيدا ان يعقل استصحاب اكرامه كما حقق
والاحوط مراعاة ما يحصل الاحتياط ثم على تقدير الفورية لو جهلها او جهل اصل الخيار فالعذر الا ما لم يقم القرينة
الذي هو الحجة في اصل مشروعية هذا الخيار له ولاه واستقرب بعضهم انه لا خلاف فيه ولعله كذلك ولا يسقط هذا
الخيار بالتصرف في المبيع خاصة او في الثمن كذلك او فيهما سواء كان من البايع المغبون او المشتري او منهما اذا لم يخرجه عن
الملك او يمنع مانع من رده كالاستيلاد في الامة والعتق لمطلق المملوك فان حصل التصرف بما سقط
الخيار فيحصل ثمان عشرة صورة لان كل واحدة من صور التصرفات الثلثة لها ثلث صور بالنسبة الى المغبون فتكون
وكل واحدة من التسع فيها صورتان بالنسبة الى المخرج عن الملك وشبهه فتكون ثماني عشرة صورة وما عليها منار من
الشارح ره تفريعات لا سوء لاصالها هذه وجملة القول فيها ان المغبون اذا كان هو البايع والذي تصرف
هو المشتري فلا يسقط الخيار سواء اخرج المبيع عن ملكه ام لا لعدم ما يقتضي سقوطه من دليل خاص او عام فان
البايع الذي هو العمدة في اثبات الخيار له لا يسقط اعتباره بتصرف من لا ضرر عليه فالاظهر انه لو تصرف المشتري
بما يخرجه عن الملكية او حكما بقي الخيار للبايع فيه انه لا يرجع على المشتري بنفس العين لعدم امكانه فذلك بل
اذا كانت مثلية او القيمة اذا كانت قيمية وان كان الذي تصرف هو البايع بثمنه الذي انتقل اليه فهل يسقط
خياره ام لا ام يفصل بين التصرف المخرج وشبهه وبين غيره لم يبين في عبارتهم تصريح بشيء من ذلك نعم
التفصيل وكذا ظاهر التذكرة يقتضي الاطلاق بتفصيل ظاهره شمول ذلك معنا فالظاهر من استصحاب بقاء

مع عدم الاخراج والتحقيق انه مع عدم سقوط خياره فاما مع امكان ارجاع العين فلم واما مع عدم العلم فاما
او القيمة وكونه المباشر في الاتلاف لا يرفع اخبار ضرره لان المغرور يرجع على من غره ثم وان كان المغبون هو
المشتري والذي تصرف هو البايع فلا ينبغي الريب في عدم سقوط خيار المشتري وان كان الذي تصرف هو المشتري
فان كان بطريق لا اخراج عن ملكه وشبهه سقط خياره لعدم تمكن المشتري من رد العين لياخذ الثمن كذا قيل وفيه
نظر فان ما تقدم جار هنا بان يجعل له الفسخ مع تصرفه كما يرجع بالمثل او القيمة جمعا بين الحقين والا لزم الضرر
لو قلنا بسقوط خياره مع جهله بغبنه او خياره بمجرد التصرف المخرج وما يحكم فاين اذن اثبات اصل هذا الخيار
ثم ينبغي ان يقيد الاخراج عن الملك في عبارات الاصحاب باللازم كالبيع بلا خيار فاما مع الجايز فيمكن الالزام
بالفسخ ولعل الاطلاق لوضوح ذلك عن المقام ومن تفصيلاتهم يعلم امكان الاستعداد والشتوى من ملاحظة ما ذكرناه بادنى
تعرف باقي الصور مثل ما لو غبنا معا وتصرفا او احدهما بالمخرج اوغيره فتامل وتحقيق ما ذكره الشارح من التفصيل
لباقي فروع المسألة يجيء الوضع من رسالة مستقلة ولا في الكتاب يطول بها ولا يثبت به اي بالغبن ارش اعني تفاوت
ما بين عند المدفوع في مقابلته وما بين ثمنه في الواقع فلا يجبر عليه اذا امضى البيع ذو الخيار لان غاية ما خرجنا
عن العمومات ما يندفع به الضرر والخيار كاف فيه فدعوى لزوم حكم اخر محتاج الى الدليل لمخالفته للاصول
مدعيه اثباته وهذا الحكم اجماعي على الظاهر المنقول عليه ايضا في التذكرة وهذا الاشكال فيما اذا الاشكال في انه
بذل الغابن التفاوت فهل يجب على المغبون القبول ام لا بل له مع ذلك الخيار وجهان بل قولان المشهور بين المتأخرين
حكاية وتحصيلا الثاني وللاولين انه ان كان مدرك هذا النوع من الخيار هو الضرر كما هو الحكم وقد
اعترفوا به فتضييقه ان يكون الضرر هو المدار ولا ريب في ان بذل التفاوت يدفعه فقضيته وجوب القبول
بناء على الاصل على العقد المتيقن انه لا يبقى خيار وان كان هو الاجماع فهو غير ثابت في محل النزاع مع انه منقول
والمتيقن نقله عليه ما خلا عن البذل المذكور فيبقى ما عداه على الاصل فيقول بعض مشايخنا ان الاظهر الثاني لان
المدرك هنا الاجماع لا الاستصحاب بلا شك فيه تحقق الخلاف في محل الفرض لا مرخص في محل الاجماع محل تامل لان هذا بعينه من
جزئيات موارد الاجماع اليس هو جزئيا من جزئيات البيع المشتمل على الغبن فما معنى الكلام انه محل الاجماع وتغير كونه جزئيا
وذهب كل لا يقتضي في ذلك التغاير الاتمام الغامض بالمغبون الخلف في الاحكام فان قلت اليس قد انعقد الاجماع
على ثبوت الخيار بمجرد ظهور الغبن فيستصحب حكمه في محل الخلاف قلت نعم ولكن لا استصحاب مع تغير الموضوع تغيرا
يسلب اسمه المتعلق للحكم لا اوجب له وههنا قد تغير لان معقد الاجماع ظهور الغبن بلا بذل التفاوت وصورة
الغبن مع التفاوت بجامع القطع بان السر في انعقاد الاجماع انما هو الضرر لولا الخيار وبالجملة الاقوى ما عليه
الاولون وان كان القول الثاني لا يخلو عن قوة لما اشار اليه شيخنا الشارح اليه في الخامس من اقسام الخيار خيار من
باع ولم يقبض الثمن ولا سلم المبيع وان سلمه المشتري بنفس ذلك ولا اشترط تاخير الثمن ولا اشترط بالبناء المجهول
تأخير الثمن بحيث لا يكون نسيئة ولا سلفا فالبيع لازم على المتبايعين ثلاثة ايام وبعدها يكون الخيار للبايع
فان جاء المشتري بالثمن اصلا لزوم وان كان البايع اولى بالمبيع وهذا القسم من الخيار هو المشهور فيما بينهم بخيار

فناقض

التاخير وحاصله ان للبايع الخيار بعد ثلاثة ايام اذا انتفى القبض منهما والتاجيل فيهما وثبوته كذلك اجماعي
على الظاهر المنقول عليه ايضا في كلام المهذب والشيخ والعلامة والشارح وغيرهم وهو الحجة في الخروج عن اصل اللزوم
بعمل العامة المخالفة وخبر الضرار مضافا الى الاخبار الكثيرة المعتبرة منها صحيح ابن يقطين عن الرجل يبيع البيع
ولا يقبضه صاحبه قال الاجل بينهما ثلاثة ايام فان قبض بيعه والا فلا بيع بينهما ونحوه صحيح اسحق بن عمار وفيه
قلت له الرجل يشتري من الرجل المتاع ثم يدعه عنده فيقول حتى اتيك بثمنه قال ان جاء فيما بينه وبين ثلاثة ايام
والا فلا بيع له ونحوه صحيح اخر وحسن والموثق من اشترى بيعا فمضت ثلاثة ايام فلم يجئ فلا بيع له والتقريب
اما في القابل منها فلا بيع له في القطع بارادة نفي لزوم البيع لكونه في معرض البطلان بخيار البايع لا انتفاء الصحة اذ
المفهوم من نفيه المشتري ثبوته للاخر والصحة لا تقبل التبعيض وتعذر الحمل على التبعيض وتعذر الحمل على الحقيقة
للحمل على اقرب المجازات على ان اللزوم هو المفهوم مع انصراف الاطلاق اليه بقرينة المقابلة ووقوع الحكم في
الخيار في الحسن وظهور كون العلة فيه دفع الضرر وانما يندفع بالخيار واما البطلان فربما كان اشد على البايع من
البيع فلا يحصل به الارفاق المطلوب واما التقريب في الصحيح الاول فانه لا بد من الحمل على اللزوم فان ثبوت الخيار
ينفي اللزوم بينهما واحتمال البطلان مردود بالاصل والخبر ومخالفته البطلان والاجماع المنقول المتكرر على الخيار ويطابق
عليه من الاكثر من الاصحاب مع شذوذ المخالف بل انتفاء تحققه فان المفيد والشيخ والاسكافي فان عبر بما يفيد
بل عزاه الشيخ في المبسوط الى رواية الاصحاب لان تعبيرهم بما ذكر تبعية وحملها على الصحة ممكن كما تبعه
في الخيار واما الرواية فهي لا تستلزم فتوى الاصحاب بمضمونها وان ظهر من الشيخ دعوى اجماعهم على روايتها واما ما
دل على تاخير اللزوم وحدوث الخيار بعد شهر في الجارية المبيعة كما سيجيء تفصيل ذلك فهو وان كان اوفق بعموم
الكتاب وغيره من قواعد اللزوم لكنه غير معمول به عندنا لا اعتنا فيها اعلم بالنسبة الى ما نحن فيه في مطلق البيع نعم شذ قائله
الصدوق والشيخ فعملا به في مورده خاصة وهو خلاف ظاهر الاجماع واكثر الاخبار فقد صرح بعضهم بعدم القائل
به مطلقا فالترجيح لما عليه شهرة العمل وان كان مع هذا بحجج صحيحا لكنه مرجح في ذلك لا يتقوى بها ان تلك الكثرة مرجح
اخر عليه مطرح معارضته او يحمل على استحباب الصبر الى المدة المذكورة ثم ان ظاهر العبارة او صريحها اشتراط عدم تسليم
المبيع واقباضه وهو الذي يقتضيه ظاهرهم اجمع بل قطع به بعضهم لاساطين بتحقق الاجماع على هذا الاشتراط وهو مستفاد
من الخبر الاول فان قبضه بنفسه من افادته ذلك فيحقيقة هذا الاجماع يرتفع مقصوده وقد يستشكل الالة على تمكين
المتاع حيث عبر بعده الشرعي بالقبض لم الوجع والحكم في القبض باليد كالمتاع فيكون الخيار مستفاد من الصحيح مع تحقيق
لكن هذا مبني على الخبر والتقرير من اطلاق التفاوت من ان تحققه من المتاع قبضه باليد اما على القول الاخر
النقل فلا يكون مستفادا من ذلك وسيجيء انه تحقيق ذلك لكن عند استفادة الاشتراط المذكور من الصحيح المؤيد
بظاهر الاجماع او صريحه كما سمعت وهو موافقة لمراعاة الاقتصار في الخيار المخالف للاصل على القدر المتيقن من الاطلاق
والموصل حيث نقضه ذلك المدلولية لاصحابنا كما ترى لا يلتفت الى ذلك الاطلاق بالاخبار انما على خلاف الاحتمال
وعدم سلوك اول من الشك في ذلك لما فلا تجزيه بها عن الاصل اذا قبضه فلو قبضا او احدهما فلا خيار وان ابقاه

صاحبه ولو اشتى القبض منهما او لو ببقاء البعض فالخيار باق في الكل وكذا لو قبض بناء متمتقا كلا او بعضا
اذ لا عبرة بالفاسد وقبض المعيب صحيح فيسقط به خيار البائع وظاهر اطلاقات الاصحاب ورواياتهم في عدم
جواز فسخ البائع البيع بعد اقباضه المبيع شامل لما تعذر معه قبض الثمن من المشتري ولما لم يتعذر معه في ذلك
خلافا للشيخ حيث قال بجواز الفسخ متى تعذر الثمن وقواه الشهيد واحتمل الشهيد ان مستنده خبر الضرار اذ لا نص فيه
بخصوصه ثم قال وليس ببعيد ثم رجح التمسك بلزوم العقد مع ان الشهيد الثاني صرح بذلك وكيف كان فلا دليل على ما حكاه
الشهيد وخبر الضرار لا وجه لاجرائه هنا لانه يعقبه تسليم العين فان امكن استرجاعها او اخذ شيء اخر عوضه بطريق
المقاصة كان ذلك رافعا للضرر فلا حاجة الى الفسخ والا فلا فائدة تترتب على الفسخ بعيد برفع الضرر معه اللهم الا ان يكون
المبيع مما فرق قصاصا او يعتق فيفسخ لينقضه او يعطله لتوقف رفع ضرره عليه ووجه باقي الشرائط المذكورة في المتن والمعرف
نفس الاخبار وغيرها ثم ان ظاهر تعليق الحكم في العبارة كغيرها او غيره عليه من العبارات على تسليم المبيع وتسليم الثمن
ان الامر دائر مدار قبضهما بالتمام والكمال وان قبض التبعيض كالعدم وهو وان كان خلاف الاصل لان اعتبار العقد
عن مقتضاه من اللزوم الا ان ظاهر ما سمعت من الاخبار التي هي الاصل في هذا الخيار هو مضمون العبارات مضافا الى
خبر عبد الرحمن بن الحجاج قال اشتريت محملا واعطيت بعض ثمنه وتركته عند صاحبه ثم احتبست اياما ثم جئت الى بائع
المحمل لاخذه فقال بعته فضحكت فقلت لا والله لا ادعك او اقاضيك فقال اترضى بابي بكر بن عياش قلت نعم فاتيته
فقصصنا عليه قصتنا فقال ابو بكر بقول من تحب ان تقضي بينكما ابقول صاحبك او غيره قلت بقول صاحبي قال
قال سمعته يقول من اشترى شيئا فجاء بالثمن ما بينه وبين ثلاثة ايام فلا بيع له وتقييدنا التسليم في الثمن
بكونه باذن المالك لان ما لا يقع كلا او بعضا باذنه لا اثر له على ما هو ظاهر عباراتهم وبعض رواياتهم في المقام
بل في التنقيح ضبط في الباب به صرح جماعة لكن قبض الثمن من فعل البائع كاقباض المبيع فيسقط حقه به لان
قبض المشتري ليس فعلا له ولا يسقط حقه بفعل غيره ولو اجاز القبض لزم البيع خلافا للشيخ لعدم الاقباض وهو
ضعيف على ما حكي عنه فقال بعضهم بثبوت الخيار ان بني على التخلية حكما او فرضا والا فاشبه البقاء وان اسقطنا
الضمان به لمنع عموم التخلية والشك ببقاء حق الخيار وستسمع في مسألة القبض مفصلا بقي الكلام في اشياء منها
ان الاجماع الذي حكيناه عن الاصحاب على اصل المسألة انما هو بالنسبة الى اصل حصول الخلل في هذا البيع بعد انقضاء الثلاثة
ايام في الجملة خلافا للعامة في انكارهم حتى الخلل بالكلية اما ان الخلل الحاصل ماذا اهل هو تزلزل وخيار بعد اللزوم او
هو فساد بعد الصحة فهو محل خلاف والمشهور المعروف بل الذي يقتضيه اطلاق الاجماعات المنقولة هو الاول
مؤيدا باستصحاب الصحة والذي عليه الشيخ في احد قوليه والاسكافي على ما حكي عنه هو الثاني وتبعهما عليه شاذ
من متاخري المتاخرين متمسكا على الاصحاب في حجيتهم لظاهر الاخبار الظاهر بانتفاء البيع وبطلانه راسا بمضي
الثلاثة ويقولون على اصل بقاء الصحة ومعارضة الاخبار بها ليت شعري اذا لم تخرج بشهرة فتواهم المحصلة بل اجماعهم
المنقول او المحصل وهم العارفون بحقايق الامور وما كان مقترنا بها ايام الصدور عن ظاهر هذه الاخبار وحمل البيع
المنفي بعد تعذر ارادة الحقيقة على البيع اللازم مناسبة فيها اذ الذي على ان كلا من القولين مستلزم للخروج عن الحقيقة فيدان

مقتضى

مقتضى القول النادر اما نفي الصحة اقرب الى الحقيقة من مقتضى القول المشهور اعني نفي اللزوم فلا ينبغي ترجيح
بعض المجازات على بعض بفهم هؤلاء لا سيما مع ان هذا المجاز واما منا قد شيع بعض مشايخنا في الكلام مورد
النفي هنا مورد توهم لزوم المعاملة فلا يفيد سوى نفي اللزوم وهو في الدلالة بورود النفي هنا مورد توهم لزوم
المعاملة مع الجامع ببقاء الصحة المستفاد من الادلة فلا يخلو من نظر لان كون مورده توهم بقاء اللزوم ليس بالظاهر كونه
توهم بقاء الصحة والاشكال في المقام والامر سهل ثم ما استشعره من تخصيص النفي بالمشتري في الصحيح من البائع افاده
ذلك بالنسبة الى البائع ولو انه مقيد لا فساد مطلقا لان فساده لا يتجزى في محله كما سمعت بل هو ظاهر لا اشعار كما ترى
ومنها انه هل يسقط هذا الخيار بمطالبة البائع بالثمن بعد الثلاثة وجهان من قرينة ظهور الرضى والاستصحاب ومن
الاخبار والفتاوى بالخيار بعد الثلاثة والاستصحاب الفهم من وروده دليل على السقوط بذلك والمسألة لا تخلو عن
شوب الاشكال في الترجيح من عدم تعرض الاساطين لذلك مع الخصوص بنفي ولا اثبات وكذا النصوص والاطلاق كلام
في ثبوته كما ذكرنا ومن مفهوم ما تقدم في اخبار خيار الحيوان من سقوطه مع قرينة الرضى ولنا فيه ان المتوقفين حتى
يلهمني الوهاب ما هو الصواب نعم اذا قال اما ان تعطيني حقي او افسخ فالظاهر عدم سقوط الخيار بذلك الاقل فورية
الخيار والتحقيق خلافهما كما تقدم ومنها انه لو بذل من ليس له الخيار ما كان قد حبسه عنه قبل الفسخ
فهل يسقط الخيار وجهان بل قولان الذي قطع به العلامة في كتبه هو السقوط لزوال المقتضي وهو العذر بما
بالتاخير وحكم بعضهم بعدمه استصحابا ولان زوال المقتضي بعد الثبوت لم يؤثر وهو قوي لعدم القطع بان
العلة الضرر حتى يكون من تنقيح المناط بل هو استنباط محض وان جعلنا عموم نفي الضرر مؤيدا لاصل ثبوت الخيار
فالاستصحاب لا معارض له ومنها انه ينبغي القطع بانه لا فرق في هذا المقام بين ان يكون المتعلق في الثمن والمثمن
عينا او في الذمة خلافا لابي العباس والصيمري فاشترطا ان يكون المبيع معينا قالا فلو باع في الذمة لم يطرد الخيار
لاصالة اللزوم وانتفاء العلة وهو ظاهر ط والمراسم والوسيلة والسرائر وترك السيد في الانتصار والشيخ في
الخلاف فاشترطا تعيينهما والمراد به الاحتراز عن السلف ولا كن من اطلقها الحكم بل في التذكرة الاجماع عليه
من غير تفصيل وهو الحق لاطلاق الادلة معنا فالادلة الذي ظهر على اشتراطه في مثل المعين محتجا بالاجماع المختص بالاول
ويغير الصورة وانتفاء العلة والاصل مقطوع بالادلة العامة والاخبار ممنوعان ومنها انه لا خيار للمشتري
لو اخر البائع اعطاء المثمن عن الثلاثة للاصل وعدم دلالة الاخبار سوى حديث الضرار وهو لا يدل على الحكم بما
ذكروه من التفاصيل وكلامهم خال عن تحقيق ذلك سوى المفيد والمرتضى فانهما نصا على عدم ثبوت الخيار للمشتري
بل حكى الثاني الاجماع على ذلك فتامل فيهما استثناء من ترجيح الشهيد في صورة تعذر القبض ويلحق المقام عليه ومنها
انه يشترط فيه الحلول فلو اشترط التاجيل سقط الخيار اجماعا وان قصر الشرط عن المدة عملا بالاصل السالم عن
معارضة النص والاجماع فلان الواجب مع الشرط مراعاة الاجل طال او قصر فلا يتقيد بالثلاثة وانما يثبتها
بعد الحلول خروجا عن ظاهر الفتوى والدليل واما اشتراط التاجيل في البعض مع تاخير البقية الى الحال فالكلام
كما تقدم في سقوط الخيار وفاقا للتذكرة والقواعد والتنقيح ولكن الفوايد بتغير الصورة الظاهرة وحلول الجميع

في المؤجل بالشرط فيسقط الكل لئلا يلزم التبعيض ومنها انه لو شرط خلو العقد عن خيار البايع وهنا فالتعريض بالحكم
في خصوص الشرط لان الخيار شرع لدفع ضرر التاخير وقد اندفع بغيره ولدلالة النصوص وفتاوى الاصحاب على سبق اللزوم
لما ثبت فيتبعه الخيار فيها اطلق وليس المراد نفي الخيار المخصوص لان يثبت بالتاخير اصل الخيار والحكم لا يتقيد بالسبب [illegible] ولو كان الخيار
للبايع لتغير الصورة في الحكم لمن اخل بالاصل ولان شرط الخيار في قوة اشتراط التاخير وتاخير المشتري الحق الخيار وينفي
خيار البايع ويلزم العلامة نفي الخيار في بيع الحيوان وعموم الادلة حجة عليه وعلى الآية لعدم الفرق بين الاصل والشرط
واحتمل الشهيد في الدروس اتحاده مع الشرط مطلقا فيتبع البايع في خيار المشتري مدة الثلاثة وفي خياره كذا اذا انقضى [illegible]
تاخير الثلاثة عن محلها والاجود طرق الخيار في الاول دون الثاني واللزوم المعلوم من الاخبار وكلمات الاصحاب مختص
بالبايع اما المشتري فلا مانع من خياره لوجود مقتضي اسبابه ومنها ان مبدأ المدة هنا من حين التفرق كما هو ظاهر التنقيح و
السيدين والقاضي والديلمي والحلي والعلامة في المختلف وغيرهم لدلالة الاخبار وكلام الاصحاب على لزوم البيع في تمام المدة لو
كانت من حين العقد لاشتمالها على خيار المجلس لينتفي اللزوم في الجميع بل الجميع في بعض الصور والثاني فالمتبادر من قوله ان جاء
فيما بينه وبين ثلثة ايام مجيئه من وقت المفارقة اذ لا يعقل المجيء حال الاجتماع الا اذا اريد بمجيئه دفع الثمن وهو خلاف
الظاهر ويتفارق الوجهان اذا اشترط في العقد سقوط الخيار فتكون المدة من العقد على الاول لانتفاء المانع ومن التفرق على
الثاني لعدم المقتضي ولو تلف المبيع كان من مال البايع في الثلثة وبعدها على الاشبه بقاعدة تلف المبيع قبل القبض
المعلومة الكلية الثابتة بالنص والاجماع المشهور بحسب الفتيا فههنا مسئلتان الاولى تلفه بعد الثلثة وكونه من مال
على البايع اجماعا محصلا ومنقولا في السرائر وجامع [illegible] والقواعد والتنقيح والدروس وغيرها وهو الحجة مضافا الى القاعدة
التي اليها اشرنا [illegible] هنا بتلفه في الخيار المختص بالبايع فيكون ممن لا خيار له وهو المشتري وباختصاص الضمان بمن لا
الخيار فكيف اذا اختص بغيره وهو كما ترى فانه لا يختص بالتلف في زمن الخيار وثانيهما ذكر مختص بالمقبوض كما
معلوم من مذهبهم اما قبله فمن البايع مطلقا الثانية تلفه في الثلثة فالمشهور انه من مال البايع ايضا فقد ذهب اليه المفيد والقاضي والحلبي
والحسن والشيخان [illegible] والكركي والصيمري بل في الخلاف انه عليه الوفاق وقال المفيد والسيد والديلمي والحلبيون انه من مال
المشتري مدعيا غير واحد منهم الاجماع عليه وربما نسب هذا القول في التذكرة والمهذب البارع الى الشيخ ره وبعضهم الى الشهيد
كلام الطبرسي في [illegible] وقد ذهب ابن حمزة الى انه ان تلف من البايع الا ان يعرضه المبتاع فيتلف [illegible]
الناس واستظهره من كلام الحلي مع تخصيص الدعوى بالتالف في الثلثة وكلام [illegible] ظاهر في موافقة المفيد وعبارة [illegible]
مطلقة والوجه فيها تنزيل التمكين منزلة القبض في نقل الضمان ومقتضاه ضمان المشتري مع حصول [illegible] فلا وجه للتخصيص
احتج المفيد واصحابه تارة بان المبيع انتقل الى المشتري فيكون ضمانه عليه والتاخير لمصلحته واخرى بان العقد مثبت بينهما
عن ثلاث في الثلثة بخلاف ما بعدها لان البايع احق به وبعبارة اخرى انه لما ثبت العقد انتقل الملك ولا حجة للبايع [illegible]
بل هو ممنوع منه الى ان المشتري صار كالمستودع عنده بخلاف ما بعدها فان امساكه لنفسه لتعذر [illegible] ثبوت الخيار
بطلان البيع فكيف يكون عليه مضافا الى التعليلين المذكورين الاجماع المتقدم نقله عن بعض الجماعة وان [illegible] فيكون
التلف عليه لانه [illegible] ما يظهر من بعض اخبار خيار الشرط من ان [illegible] اما تعليلا فالاجتهادات في مقابلة النص

بالعموم

بالعموم والخصوص اما العموم فقوله كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه المنجبر ضعفه بالاجماع المحصل والمتواتر النقل
على عمومه واما الخصوص فالخبر في رجل اشترى متاعا من رجل واوجبه غير انه ترك المتاع ولم يقبضه وقال آتيك
غدا ان شاء الله فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه من
بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد اليه ماله وهو صريح في المطلوب واما الاجماع فممنوع في محل النزاع كيف لا وقد ادعاه على خلافه جماعة
بما هو اقوى منه من وجوه عديدة فضلا عن ان ينهض اليه ولا اقل من انه صالح للتخصيص [illegible] القاعدة القطعية بما يعتد به لكونه
[illegible] لخبر صحيح متعدد واما التلازم فلو تم لدفع حكم القاعدة المذكورة بالكلية اذ [illegible] في كل موارده الانتقال
عليه مع انه معارض بالتلف بعد الثلاثة [illegible] دفع هذا بان الفارق فيه الاجماع ضعيف لتحقق الاجماع في كل
من انه في محل البحث على جهة العموم وفي المقيد [illegible] جهة الخصوص وليس الاجماع العام باعم مورد من التلازم
عن ابن حمزة فتخصيص بهما اما الاكثر فلم يحتج بما سمعت من القاعدة العامة والخبر والاجماع الذي سمعت [illegible]
المؤيد بالشهرة المطلقة واجماع [illegible] وبعض مشايخنا في غير محله واما المفصلون فحجتهم كما اشرنا اليه [illegible]
المعرفة للمشتري مقام اقباضه وقبضه وعليه منع ظاهر خلافا للجمع وجماعة [illegible] هذا الاخير نقل الضمان بالتمكين
الخلاف اجماع الاصحاب عليه وانت خبير بضعف هذا الاجماع لمقابلته لظاهر كلام الاصحاب او صريحه [illegible] الحكم بنفيه
المخالف واطلاق القول بضمان البايع في الثلاثة كما هو المشهور ولا يندفع الا باشتراط عدم التمكين في اصل
الا ان المراد تخصيص محل النزاع بما اذا شرط كما في السرائر [illegible] لظهور موافقة ابن حمزة للمشهور وان نسب الخلاف اليه هنا
ما قاله قول ثالث كما صنع في [illegible] والدروس ليس بجيد هذا وقد يدفع مقالة المفصل اذا امتنع المشتري من القبض ولم [illegible]
بقائه في يده بعد تعيينه فانه قد يتحقق حينئذ سقوط الضمان عن البايع للعذر [illegible] عليه لولاه لكن على هذا التقدير لا فرق بين
التلف في الثلثة وبعدها في كون الضمان على المشتري بل تخرج [illegible] عن محل البحث ولا يتصور [illegible] بقي الكلام فيما اشترى
بعبارة البيع من انه اذا تحقق القبض من المشتري ثم تلف فان كان في الثلثة فمن ماله [illegible] وان كان بعدها فمن
دون الاول وهو عجيب واعجب منه الاحتجاج له بان الخيار له فالواجب ان يكون الضمان عليه اما اولا فلمنع التلازم و
ثانيا فلان المبيع بعد القبض لا [illegible] فيكون الخيار له على تقدير عدم القبض في مدة لا يقتضي ضمانه مع القبض فيها لان [illegible] التقدير
هذا الخيار وعدم مقام البيع منه عينا وبدلا وهو ممكن حقا وان كان خلاف الحكم [illegible] وعدم [illegible] امر
التطويل بنقلها وتاويلها ومنها انه اذا انقضت مدة خيار التاخير ثلاثا وكان المبيع مما لا تفسده الثلاثة [illegible]
التاخير من اقسام الخيار [illegible] تجدد هذا القسم بمضي مدة خيار التاخير مثلا اذا كان المبيع حيوانا وكان فيه خيار
تاخير وانقضت مدته فلا بد من القول بحدوث خيار الحيوان [illegible] اذا كان جامعا لشرائطه كان لا يكون [illegible]
على المشتري بلا فرق بين الامة وغيرها وفاقا للعلامة والشهيد وغيرهما وفتاها هو الاكثر وخلافا للمفيد وقد يحكى [illegible]
المدة بليلة [illegible] كما عن الخبر فيمن اشترى جارية وقال اجيئك بالثمن ان جاء فيما بينه وبين شهر والا فلا بيع له [illegible]
[illegible] التهذيب الميل اليه لانه رواها ولم يعقبها بشيء واحتمل في الاستبصار حملها على استحباب الصبر وتخصيص
ما [illegible] بغيرها [illegible] في الدروس بالندرة واجاب في [illegible] بالمنع [illegible] قلت اما [illegible] فقد تقدم واما الدلالة ففيها

مؤيدة باصل اللزوم لكن شذوذها وبعد اختصاصه لانه بهذا الحكم ولزوم الضرر على البايع بطول المدة يمنع من الاخذ
بها فالعمل عليه اشهر ومتعين وحملها على بيان منتهى الصبر الحاصل لا باس به كما لا يخفى ولو اشترى ما يفسد من يومه مثلا
بخصوص التلف وشبهه مما يخرجه عن الانتفاع به بالكلية بل به وبما يفسده بنقصانه ووصف يعتبر انتقاصه به ويفوت
الرغبة فيه فوات نحو كفوات الطعم من المطعوم بالكلية او نقصها فان جاء بالثمن قبل الليل مثلا كان اولى بما اشتراه والا
فلا بيع لازم له بل يتخير البايع في بين الفسخ والامضاء وهذا الخيار قسم من خيار التاخير لجامعيته سببية التاخير لاجماع
الغنية وهو الاظهر من عباراتهم كالتحرير والنافع وغيرهما كما هو صريح جماعة فعده قسما مستقلا كما فعله بعضهم ليس في محله
وليس الامر فيه سهلا لانه ترتبا عليه يعتبر فيه ما يعتبر فيه من الاصول الثلاثة المتقدمة وبناء على الاستقلال لا يعتبر فيه
شيء من ذلك وجملة القول في هذه المسألة ان الاصل في هذه المسألة المرسل في الرجل يشتري الشيء الذي يفسد من يومه ويتركه
حتى ياتيه بالثمن قال ان جاء فيما بينه وبين الليل بالثمن والا فلا بيع له ورواه الخبر المعهودة فيما يفسد من يومه مثل البقول
والبطيخ والفواكه يوم الى الليل والاستدلال عليه بحديث نفي الضرر كما صنع في التمهيد وغيره واستحسنه جماعة من المحققين
جيد لكن اختلفت عباراتهم في تادية المراد بعد الاجماع عليه فعن الكتاب والنافع والتذكرة والقواعد والارشاد
واللمعة امتدادها الى الليل من دون تعرض للمبدأ وفي النهاية والسرائر والغنية والجامع والنزهة والتحرير
والتبصرة تقييدها بيوم والتحديد بالليل مشترك بين الجميع لكنه قد جعل في النهاية والسرائر وكتب العلامة غاية
للخيار وغيرها مبدأه لكنه في المعنى ويجب ردها الاول اليه لوضوحه وان بعد اذ لا دليل والجميع مع الحديث بان
الغرض من الخيار دفع الضرر بفسخ البيع قبل فساد المبيع ولذا كان مما يفسد ليومه كما هو المفروض وجب كونه
الخيار قبل الليل لجهة ان البايع فسخه كل واحد فالبيع في طرف النهار وفي الاثناء كما هو الغالب وربما اتفق ليلا لا
انقطاع السوق واستناده والتحديد بالنهار كلا او بعضا لا يطرد في الجميع والحكم على مقدار اليوم حرز من تمام
النقص والفقود ولا ينافي بعد الغرض المطلوب في الاكثر ولقد احل التمهيد الدروس المفروض ما يفسده المبيت نظرا
الى الغالب في نحو الخضر والفواكه واللحم والالبان واليوم فيه ما يتحمل الليلة فانه استعمال شائع مراد فيما هو
اصل لهذا الحكم واثبت الخيار فيما هو كذلك عند انقضاء النهار ورد ما سوى اليه ما يقتضيه الاصل وحديث الضرر ولا
الاثبات وهو جيد جدا ولذا اجرى عليه الكركي ومال اليه [illegible] ومقتضى ذلك ثبوت الخيار في غير مورد النص عند خوف
فساده منهم فلو كان مما يتسرع اليه الفساد في بعض اليوم فالخيار فيه قبل الليل ولو كان مما لا يفسد في يوم ثبت
به البايع المحيض فساده بتخيره وان مضى عليه يومان واكثر واحتمل العلامة في هذا انتظار الليل لورود
التحديد به شرعا وهو ضعيف لما ذكرناه ولورود النص فيما يفسد ليومه وليس هذا منه فيستمر فيه اللزوم
المؤيد بمقتضى الاصل السالم عن المعارض فكان احسن ما يعبر به عن هذا العنوان ان يقال ثبوت خيار
ما يفسده التاخير عن الفسخ بمقدار ما يمكن بيعه فيه فلا يختص بما يفسده اليوم او بعضه او المبيت او اليومان
ونحو ذلك وكيف كان فهذا النوع من الخيار لا كلام فيه في الجملة وهو بالنسبة ما يتلف المبيت عنه ويذهبها الا ربعت
لان ذهابه قبل القبض يكون من مال البايع فيحصل عليه [illegible] بالمبيت لا يرتفع الا بالخيار ورد النسبة الى النقص [illegible]

الضرر على الوجه المشار اليه ولعل الاصحاب على المرسل المذكور واجماعهم المنقول على هذا الخيار ولا ينافيه انعقاد
عبارة النافع بالاذن حيث نسبه فيها الى الرواية فانه ليس على الحكم اشارة الى من اصله بل الى الاشكال الوارد عليه
وهو انه اذا شرع هذا الخيار لدفع الضرر فكيف يتلافى بالخيار عند دخول الليل والمفروض انه مما يفسد ليومه ان فيه
او في آخر جزء منه وقد عرفت الجواب عنه بالحمل اما على فساده بمبيته وان المراد من اليوم ما يعم الليلة او على
ان المراد بدخول الليل مقاربته لتوقف انتظام الحكمة والمعنى وفتوى المحققين على احد الحملين وبعد الحمل يكون
مثلا لا مكان تحقيق هذا المطلب ان الخيار يثبت بمجرد تعقب الضرر على عدم الفسخ في حينه بحسب العادة المستمرة وفي
الاحوال كما يقتضيه عموم العنوان اخذا بعموم نفي الضرر واستظهارا من الفتوى ان نقص الاوصاف معتبر كنقص الاعيان
بل صرح بعضهم بنقص الاوصاف وان لم يبلغ حد المفسد الدروس وكذا الفوائد وتعليق الارشاد وهو
الشرع [illegible] فيكون خصوص ما اشتملت عليه الرواية المثال الاقصر الحكم عليه بقرينة خبر الضرار والقطع بان الحكمة
في مشروعيته رفع الضرر عن البايع فلا يتقيد بمقدار خاص من الزمان وهل خوف الفساد في الفتوى والرواية ايضا مثال
حتى انه يسري حكمه الى خوف فوات السوق او لا اظهر انه مثال كما اختاره الشهيد في الدروس للضرر بنقص السعر لكن سريانه
ما ذكر ليس على الاطلاق بل ذلك مقيد بما اذا كان ذلك مع قيام القرائن المعتبرة على فواته وعدم مجيء صاحبه وكيف
كان فالمعتبر كلها في دفع الضرر وعدم الخصوصية لخوف الفساد نعم اذا لم تقم القرائن كذلك فالحكم عدم الخيار لانه غير متيقن
ولا ثابت بحصوله فالاصل عدمه في الكلام في ظاهر العبارة والنصوص بمعارضة لها ولا لثبوت الخيار في
ما اطلق الاصحاب اجمع من عدم الخيار ولا سكاية فانهما مع سقوط الاختلاف فيهما فيما تقدم لم يتعلق هنا نعم ذلك الشافعي
المتاخرين في مثا بعينه لما قدمنا فيما تقدم خالف هنا ثم ذلك الشافعي المتاخرين اخذا بظاهر النصوص وهو خلاف الاصل
الاجماع او تحصيله والواجب عدم الالتفات اليه في مقابلة ما سمعت وتاويل النصوص بما علمت والله يعلم
الحكم سقوطه بما ما التاخير في المقامين بالاشتراط وفاقا للنص الدروس وكذا الفوائد وتعليق الارشاد على
الشروط وكذا سقوطه بالاسقاط بعد حلوله وقبله يكون الثلاثة في الاول ويجيء وقت انتفاء فيما عرف فيما تركه
شان العقود نعم اسقاطه بعيده لكن مع احضار الثمن وهل يسقط بالمطالبة بالثمن الحكم لا وفاقا للتذكرة والقواعد
الفوائد والشرع والروضة تمسكا بالاصل فيما ثبت فيها المسقط شرعا وخلافا للعلامة في عدم السقوط بالاسقاط قبل الحلول
بدلالة زوال المقتضي وهو الضرر بالتاخير وفيه ان زوال العلة لا ينفي البقاء وان حصل الشك فيه قضي
من المسالك والدليل والمخالفة في المطالبة بالثمن حيث فصل بين الفسخ والمطالبة بالثمن فاثبت للبايع الخيار
بينهما وقد وجه بان المطالبة بالثمن قرينة الامضاء ولو قلنا بالفورية قوي السقوط لاستلزامه التاخير وخيار
ياتي في باب العقود له في فصل مستقل وانما اخرنا عن باقي اقسام الخيار لطول الكلام عليه وانما احكامه
اي احكام الخيار فيشتمل على مسائل الاولى خيار المجلس مع ما صرح به الاصحاب في الغنية والنافع والحج الى التحرير
والقواعد والارشاد والروضة والشرح بل في الاولين الاجماع عليه وفي بعضها نفي الخلاف فيه لا ينبغي شرط

العقود اللازمة والّا فخيار المجلس مختص بالبيع للاصل وللاجماع خلافا للشافعي فاثبته في ما شابه البيع من عقود المعاوضة كالصلح
الاعيان والمنافع والمزارعة والمساقاة والشيخ في المبسوط والقاضي والحلبي فاثبتوه في نحو الوديعة والعارية والقراض
والوكالة والجعالة وهو منهم في غاية العجب لان الخيار فيها دائم لا يقبل السقوط فلا تأثير للمجلس وحمله الدروس على ما
اذا قصد منع التصرف فيه ولا دليل عليه ولا يصح في الوديعة لاشتراكها فيها بل ولا في غيرها والاذن المسوّغ له
كذلك ومنع في الحج اجماع الخلاف لان ثبوت الخيار لهم يستلزم ثبوته في المجلس وفيه ان الممنوع خيار المجلس دون الخيار
فان ارادوا الثاني كان النزاع لفظيا ويعمّ هذا الخيار كل بيع لعموم ادلته الا ما اشترط نفيه للاصل وللاجماع و
الكتاب والصحيح الوارد في الشروط والخبر الصحيح وعليه يحمل الخبر البيعان بالخيار الا بيع الخيار او على خيار الشرط ما
باق وان نقضها ولو تقدم لم يلزم كغيره من الشروط الابتدائية خلافا لظاهر الخلاف وهو شاذ وتنزيله على الاولى
بابتناء العقد عليه حكمه وكذا بيع ما ينعتق على المشتري فانه لا خيار له فيه ولا للبائع في التذكرة والقواعد و
غاية المرام وكنز الفوائد وتعليق الارشاد لدخوله في ملك المشتري بنفس العقد فينعتق بمجرد الملك والعتق
لا يقع متزلزلا ولهذا لا يعود رقا وفي الصحيح فيمن ينعتق من الرجال والنساء انهم اذا ملكوا اعتقوا وفي
اذا ملكهن اعتقن وفي اكثر النصوص وكثير من العبارات نفي الملك وحقيقته النفي واقرب مجازاته
ثم يثبت على القول بانتقال المبيع بعده اذ لا مانع منه خلافا للدروس حيث احتمل ثبوته للبائع على المشهور لسبق
تعلق حقه فيوقف العتق على التفرق او يثبت الخيار في القيمة دون العين جمعا بين الحقين وتنزيلا لها منزلة التالف
وهو بعيد خصوصا مع علم البائع وتقدم حقه ممنوع فان الخيار بعد الملك كالعتق وهو مبني على التغليب ولدلالة
النص على هذا المورد من ادلة الخيار والقيمة بدل العين فيمتنع ثبوتها دون المبدل وخيار الشرط اي اشتراط الخيار
يثبت في كل العقود من سائر البيوع وغيرها من كل ما لا يستعقب العتق للاصل وعموم الكتاب والسنة فيثبت في الكل
كما دل عليه كلام العلامة والحلي وابن البراج والحلبي وابن حمزة والماتن وابن سعيد وغيرهم حيث اطلقوا ثبوته في البيع
بعضهم بين الفرق وغيره واخرى ثبوته في كل عقد ومنع بعضها الخراز والصيمري وغيرهما واستحسنه الشهيد الثاني خلافا
لمن نفاه فيه كالمبسوط والخلاف والغنية والسرائر مدعيين عليه الاجماع معللين ذلك بمنافاة الخيار والقبض المعتبر في
الصرف وانت خبير بضعف هذا الاجماع في مصادمة هذه الاطلاقات بل الشيخ من اتفق بموجب هذا الاجماع عنه من نفاه واما
التعليل فعليل ومنقوض بالسلم والتعيين من ادلة الثبوت وظهور بعض الفقهاء وارباب الحديث والاستدلال ولا اختصاص سوى
الاجماع الذي سمعت رده مع ان صورة نقله يشعر من اخذه من الاجماع على اشتراط القبض لما في ثبوت الخيار من منافاته
لما كان ينتفي بوقوع التلاق وقد منع بمنع هذا الاجماع جماعة منهم العلامة وابنه والكركي بل ادعى الشارح اطباق المتاخرين على
منع الاجماع وعلى ثبوت الخيار مع اعتضاده بمعاوضة بعض الاصحاب فيصح الاجماع بالاكثار بالتتم وكيف كان فلا ريب في ثبوته في كل
عقد خلافا للمحكي عن العلامة تارة وعن بعض من اخرى ففي اخرى عن النكاح وما لو وقف اما المتفق منه فلا يتحقق الا ان يكون
من اللازمة كالاجارة والمساقاة والكفالة والحوالة والضمان والصلح ونحوها من الجائزة فاما اللازمة فلا خلاف في جريانه فيها
معدا الاخير من اما الضمان فقد نقل العلامة في احد قوليه وتابعه جماعة في التذكرة والمبسوط والكركي فيما يفيد فائدة الابراء تبعا للعلامة

في التحرير والصيمري في الصلح عن المجهول والدعوى والغنية بالاقرار وعلى الكل ضعيف في المذاهب اليه نادر وفاقا للعموم
لعموم المقتضي واما الجائزة فلا كثيرة على جريانه فيها وفهم الشيخ والقاضي وكثيرة الوكالة والجعالة والقراض والوديعة
والعارية وهو ظاهر اطلاق الكتاب والغنية والقواعد والارشاد والدروس خلافا للعلامة في التحرير و
الكركي والصيمري والشارح اجمع الاوليه بانجواز المقتضي لا اراده في كل عقد جائز ومن ثبت كما هو واضح اجمع الاخر بعدم
تاثير الشرط الخيار بالاصل وهو مسلم لكنا نمنع اشتراط التاثير في الشروط فان منها ما يؤكد مقتضي العقد فان اريد خصوص
المؤثر هنا عاد النزاع لفظيا تنبيه قد عرفت مما ذكرنا حكم ما اختلف في لزومه وجوازه كالسبق والرماية وما
يقع لازما وجائزا كالهبة او يلزم من احد الطرفين دون الاخر كالرهن واستشكل بعضهم جريانه في الرهن وان لم
يقع لازما وجائزا كالهبة او يلزم من احد الطرفين دون الاخر كالرهن واستشكل بعضهم جريانه في الرهن وان لم
العقد من جهته لان الرهن وثيقة الدين والخيار ينافي الاستيثاق ورد بمنع المنافاة فان الاستيثاق في الشروط
بحال الخطوط وهو جيد واما المستثنى وهو النكاح والوقف فلا يدخلهما الخيار والمبسوط والسرائر وكنز الفوائد والتحرير
معللين لذلك بانه ليس عقد معاوضة محضة فلا يسوغ له اشتراط الرجوع والاختيار ويظهر من دليل الكل في سائر ابواب
شدة الاحتياط في الفروج وان فيه شائبة العبادة وان رفعه يتوقف على امر معين وهو الطلاق وشبهه فلا يرتفع
بغيره ومع استضعاف هذه العلل ففي ما ذكرناه من الاجماع بلاغ فتوقف بعض الاجلة فيه في غير محله وخلاف
الحلي حيث ابطل الشرط وصحح العقد مسبوق ملحوق بالاجماع فلا اعتداد به ولا يبطل الاتفاق على مسالة الاخير
شيء مما ذكرناه بجوازه في اشتراطه في الصداق وحده وفيه معنى المعاوضة ويجوز اخلاء العقد عنه فكان شيئا اجنبيا
فلا ينبغي التامل في صحة اشتراط الخيار فيه مطلقا على مدة مضبوطة بعد تناول العمومات وفقد المانع لان فائدته
باختياره ويبقى النكاح بغير صداق ويؤول الى المفوضة البضع واما الوقف فقد نص على المنع فيه الشيخ والفاضلان والكركي
والصيمري والتهيد وغيرهم بل حكى الاجماع على انه موضع وفاق قلت وان تحقق الخلاف فيه كما يشعر عليه في الدروس
وكيف كان فلا ظهر المنع للاجماع ولان ازالة الملك على وجه الاخلاص والتقرب فهو عبادة او عقد فلا يدخله
كالعتق بلا عوض وفي العرف والسكنى والرقبى وجهان اجودهما في بادي النظر انها كالوقف ولكن التحقيق انه لما كان
العمدة في المنع في الوقف هو الاجماع المخالف في هذه كان لا فرق بعد التامل هو الجريان اخذا بعموم دليل الشروط
المنع للوقف العام وان قصر لعموم معقد الاجماع للريب فيه وكذا الابراء والطلاق والعتق والفسخ لكنها ظاهر في الارادة
لعدم الارادة للتعرف في عموم العقد وغيره مما فيه كيف كان فاما الاخيرات ففي المبسوط الاجماع على ما ذكر فيها واما الاولى
الشيء فيه والاجماع على انه بل فيه انه لا خلاف فيه وهو مجازفة في الجميع منها الى الاولان الاجماع استفادة قبول الفسخ
من بلي الكلاع وعلى لانه فلا يتصور الخيار فيه وغيره مما عدا الاجماع الاان يقي بابتناء الايقاع على النفوذ بمجرد
فلا يدخله الخيار ويعم كل ايقاع ولا يختص بهذه الثلاثة كما يوهم ذلك العبارة وما شابهها فقها الا ان المحرمات
ما كان بين اثنين كما ينبئه عليه الصحيح من الشروط شرطها فانه لا ينبغي ثم فلا يجوز في كل بحر الا ان شرط عليه فلا يتقاد في
الايقاع المتقوم بالواحد ومنه يعرف التلف والمبارأة والعتق والوقف في وجه والاشهر واما الكتابة فالمطلقة كالمشروطة
وفاقا للعلامة في جميع كتبه التذكرة واما المشروطة فظاهر بعض الاصحاب ان الامر الذي فيها الاجماع بالنسبة الى خيار المولى

الخلاف في المقام انما هو بالنسبة الى العبد وبالجملة فالثابت عدم الموت والاقوى حكم بعد القاضي بلات العدم ولعل الاول اقوى
وهل يثبت في الوصية الظاهر لا لانها فيما بين الايجاب والموت جائزة ولا معنى للخيار فيها وفي وجه تقدم ونبه عليه المحقق
لا قابلية للفسخ كما هو واضح القسم الثاني ان يشترط الخيار لاجنبي فلا يبعد القول بالصحة فيه وفيه خلاف في بعض اقسام العقود
خلاف ولا يبعد الاصل فيها اجمع حتى القسمة لعموم الادلة وبالجملة الكلام يجري فيه الا في رواية شاذة بالنسبة الى
المقسم ولم تقصّ فيها ولعل للاشارة الى الرواية مفصلها من الكلام والوقف يبقى اخراجها عن العقد محتاجا الى التوجيه والمنافاة
في العبارة لا فائدة فيها والله ولي التوفيق الثانية التصرف فيسقط خيار الشرط كما يسقط خيار الثلاثة ان وقع ممن
له الخيار في العوض المنتقل اليه بالعقد اما اذا وقع منه فيما انتقل الى صاحبه فانه يفسخ العقد لانه امارة اختيار الفسخ
كما ان الاول امارة اختيار لزومه لكن بشرط ان يقع التصرف بعد الفسخ كما ان الاول امارة اختيار لزومه لكن بشرط
ان يقع التصرف على الوجه المعتبر شرعا كان يكون بعد رد الثمن او المثمن اذا كان الخيار معلقا على ارتجاعهما وهذان
الحكمان مشهوران بين الاصحاب بل في الغنية نفي الخلاف فيهما وفي الغنية ايضا والخلاف وكنز الفوائد الاجماع على [illegible]
خيار المشتري بتصرفه في المبيع وفي جامع المقاصد الاجماع على ان التصرف يسقط خيار الشرط قلت وهذا هو الحجة في
تعميم السقوط بتصرف المشتري بالمبيع والبائع بالثمن وفاقا للشيخ وجماعة وظاهر الباقين منهم لامكان في التعميم والا فالاجماعات
مورده حصول تصرف المشتري في المبيع لكن ما ذكرناه كاف في ذلك سيما مع القطع باشتراك الادلة وعدم الفرق بين
في هذا الحكم فلا بد اذن من تنزيل حصول ما ذكروه على المثال وان كان المقتصرون منهم كثيرين كالشيخين والحلبيين والفاضلين
والمهذبين والقاضي والديلمي والتقي وابن سعيد والصيمري والكركي وغيرهم وكيف كان فالحجة على ما ذكرنا مضافا الى ما
السابق في بيع الحيوان المنقض [illegible] احدها الاول [illegible] ظاهرة على اسقاط التصرف للخيار والثاني اشعاره بان [illegible]
هو المعيار وعليه المدار بحيث يحمل [illegible] وربما استدل عليه ايضا بالخبر في رجل اشترى ثوبا بشرط الى نصف النهار فعرض له
ربح فاراد بيعه قال ليشهد انه رضيه فاستوجبه ثم ليبعه ان شاء وان اقامه في السوق ولم يبعه فقد وجب عليه وفي
دلالته نظر [illegible] العدم ولو تصرفا فيما انتقل عنهما فهو فسخ منهما [illegible] بان كل تصرف يقتضي بيع من احدهما [illegible]
من الاخر ولان الفسخ كما يحصل بالقول يحصل بالفعل والتصرف كما يدل على الامضاء يدل على الفسخ بل دلالته على الفسخ اقوى
منها على الامضاء فيكون اولى بالاعتبار ولان هذا التصرف لو لم يكن فسخا كان ممنوعا منه شرعا لمصادفته ملك الغير [illegible]
من الانتقال بنفس العقد والاصل في تصرفات المسلمين وقوعها على الوجه السائغ الصحيح فيكون فسخا ولو كان الخيار لكل
فتصرف احدهما فان كان فيما انتقل عنه بطل الخيار ان [illegible] اختص بالبطلان هنا واطلاق العبارة كغيرها والاجماع المنقول
يقتضي شمول التصرف لما كان مقصودا منه الفسخ ولما لم يكن [illegible] ذلك بل ظاهرها الاختصاص بالاول كما
هو ظاهر عبارة بعض القدماء خلافا لما ذهب بعض المحققين من الحمل على السابق من الحمل فاستفاد منه سقوط الخيار [illegible]
وطء الجارية نسيانا او بظن انها اخرى وهو لا يفيد ذلك [illegible] ولو انه استند الى اطلاق مثل العبارة لكان اولى مع انه
ادعى عدم الظفر فيه بكلام الاصحاب واقول اما ما قصد به التملك فلا ريب فيه [illegible] واما ما لا [illegible]
والالتزام فضلا عما يقع سهوا او بقصد ضبط المبيع وحفظه او نقل ونقل وفاقا للشيخ الاول والشامل وغيرهما [illegible]

في سقوط [illegible]

في شدة محل النظر ووجهه صدق التصرف المعتبر في عباراتهم وظهور ان المدار على الرضا بالامضاء الخبرين كما عرفت
مضافا الى لزوم الاقتصار على ثبوت الخيار فيما عدا المتيقن وهو المقصود به الفسخ والثاني اظهر ويستتبع محلا لكلا
عقدا واما الحكم بكونه امضا فادة التصرف فيما انتقل منه الخيار فسخ البيع فليس على الاقدام ايضا دليل الا ما لعله يعتبر
وليس بظاهر في الاجماع على وجه يصلح للاستدلال والخبران المذكوران غاية ما يستفاد منهما سقوط الخيار بالتصرف مع
ظهوره لا التصرف مع [illegible] فالحكم ان يقال انه اذا دل مع التصرف دليل ولو من ظهور حال المتصرف على ان مثل
فسخ البيع حكم به لدلالة الخبرين على ان المدار على الرضا وهو وان كان خلاف موردهما باعتبار ان المورد انما هو
المسئلة الاولى لكن المستفاد ظاهرا عموم العلية واما اذا لم يدل دليل على ذلك فالواجب الحكم ببقاء الخيار
والخيار لاصالته ولما علم ان المدار على الرضا بالاسقاط او الفسخ والتصرف انما يكون مسقطا او فاسخا اذا
قرن بامارة الرضا بها او لو اقترن فيه ولا يرد لذلك منافيا سوى ما اطلقوه من التصرف وهو ما الاعتماد على ظهور
ان التصرف مجردا عن الرضا لا يفيد شيئا باعتبار ان غاية الخيار مقتضى الشرط انقضاء المدة او الفسخ
او الامضاء وليس التصرف بنفسه شيئا منهما او لان الاصل في التصرف الدلالة على الرضا بالاسقاط او
الا ان يقترن بما يقتضي خلاف ذلك ووجهه مع ان الاصل عدم الرضا ظهور التصرف فيه عرفا وعادة مضافا
الى الصحيح المتقدم اليه في خيار الحيوان فانه ظاهر في ذلك حيث قيل فيه فان احدث المشتري [illegible]
رضى منه فتراه كيف رتب الرضا على نفس الاحداث وفي الحمل الثاني نظر اما في الظهور من التصرف فلانه
من اشتباه العارض بالمعروض اذ كون التصرف الفعلي ظاهرا في الرضا بالامضاء لا يستلزم ظهور
لفظ التصرف في ذلك كما لا يخفى واما الرواية فلان غايتها الظهور التصرف في ذلك [illegible]
في الرضا وهو في الفعل دون القول ثم واذ قد تطبقت الفتاوى على الاعتبار بما قلنا او لا فلا
الاكتفاء بالتصرف مع قيام القرينة ولو عادية على عدم الرضا فيرجع فيه الى الاصل من بقاء الخيار في
كركوب الدابة للاستخبار او لدفع جموحها او الخوف من ظالم او لردها وكذا احلابها للاستخبار او [illegible]
او ارادة ردها لا تزيد ملكه خلافا للتذكرة حيث عدّت ذلك تصرفا ولعل اغلب التصرفات مما يفيد الرضا
كما لا يخفى على من شاهد احوال الناس سيما في هذه الازمنة لكثرة تعارف هذا البيع فيها مما شرعوه للخلاص
من الربا فانه لا ينفك عن التصرف في الثمن اصلا لانه وسيلة اليه ثم ان ظاهر العبارة هنا وفي خيار المجلس
سقوط خيار المجلس وكذا الفسخ بالتصرف مع ان الاظهر السقوط والفسخ ان وقع تصرف كل من المتبايعين
في مال الاخر فلا استفادة السقوط من مفهوم خبر الحيوان بل منطوقه وانما يتعرف كلا في ماله فلظهور [illegible]
الا مع القرينة فتم هنا واذ قد عرفت انه لو كان اي الخيار لهما وتصرف احدهما فيما انتقل اليه من الثمن او المثمن بقرينة
معتبرا حسبما تقدم سقط خياره من ان الرضا بالامضاء مسقط للخيار من الراضي به فاعلم ان حمل العبارة
على غير هذا الوجه مما لا يكاد يفهم كما لا يخفى على من لاحظ السياق [illegible] من نظر هذه العبارة [illegible]
شيئا اخر وهو التصرف في خصوص المبيع فاعرف منه وجه الحمل على ما قلناه تعسفا على الفاظ كلامهم وتعبير [illegible]

على اصل الاعتراض لكنه جعل حملنا ممكنا فالا هنا في طرف المشتري صحيح اما في طرف البايع فلا يستقيم لان كل ما يعد من
التصرفات اجازة ولو وقع من المشتري لعدّ فسخا لو وقع من البايع واطلاق سقوط الخيار معه الفسخ تكلف وقول
دعوى ما افتقر هذا المحمل الظاهر كلامهم في غير محلها ولا تكاد تعقل وجه المنافاة وعبارات الاصحاب متقاربة
وهو دون كل ما فهمنا من العبارتين نعم في بعض العبارات التصريح بلفظ البيع وهو لا ينافي ما ذكرناه فانه مسئلة اخرى
والتعبير عن القضايا بالمذكور يحكى ما فيه جيد لانه منحصر في صورة واحدة وهي تصرف المشتري في الثمن فانه اجازة وتوقع
منه وفسخ لو وقع من البايع ولذا عدل عنه الشارح المخبر ولو اذن احدهما للاخر في التصرف وتصرف انه ذلك
للاخر المأذون لم يسقط خيارهما معا كما في التذكرة والقواعد والارشاد والتنقيح لدلالته على الالتزام في المنتقل
عنه والفسخ في المنقول اليه ولا ينصرف سقط خيار الآذن وفي اشكال ذكره اي الاشكال الثانيات وغيرها لعدم
ظهور الدلالة ولان التمكن من الازالة غير الزوال بالفعل وقيل بضعف بان مقتضى الاذن رفع المحجر من قبل الآذن
ولا مانع من الخيار فيرتفع بالاذن ولا يتوقف على وجود التصرف والا لكان السقوط بالتصرف المأذون فيه دون
الاذن كما اعترفوا به فان الاذن لم يوجب عندهم سقوط الاذن فان لم يسقط الخيار به لم يسقط بالتصرف المأذون
الذي هو فعل غيره اما الصورة الاولى فكلها واضح اما بالنسبة الى المتصرف فلانه بالتصرف قد اقدم على امضاء
البيع واما بالنسبة الى الاذن فلان التصرف فلرضاه بتصرفه يستلزم لامضاء البيع وقد عرفت ان المدار عليه فيما
يظهر من الاخبار السابقة وهو فيهما انما يتم بالنسبة اليهما اذا كان متعلق الاذن من الاذن ما انتقل عنه الى الاخر
ثمنا او مثمنا اما اذا كان متعلقها ما انتقل اليه فالحكم انفساخ البيع لا سقوط الخيار فقد جعل المحقق الشارح المدار
السقوط هنا ايقع على الفسخ تعلقها بالنسبة الى البايع دون المشتري لما فهمه من ان متعلق التصرف في هذه المقامات
هو المبيع لا الثمن وعليه فاذن المشتري للبايع بالتصرف في المبيع يقضى بالفسخ وقد عرفت الحال فيه واما الصورة الثانية
فمنشأ الاشكال فيها دلالة الاذن على الرضا المزيل للحق وعدم استلزام الرضا بالتصرف زوال الخيار لان غاية
وقوع التصرف ان يكون الاذن التزم بهذه وذلك لا يقتضي لزواله بالفعل والتحقيق انه ان كان مجرد تخيير المأذون
بين الفعل والترك من دون ظهور ميله اليه وطلبه منه فالاظهر سقوط الخيار لعدم الرضا الذي عليه المدار فيما سمعت
من الاخبار ولعل الجماعة الذين حكى الشارح عنهم اطلاق كونه مسقطا ارادوا الثاني لانه هو الذي يتحصل الدليل عليه
واما المأذون له فان كان الاذن له ابتداء من الاذن فلا ريب في بقاء خياره وبعد وان كان مع طلبه فدلالته قرينة
الرضا بالامضاء من طرفه فالواجب الحكم بسقوط الخيارين والا فالاقرب القول بعدم سقوط خيار المأذون في محل الفرض
منزلة الاول واما العرض على البيع ونحوه ففي التحرير وغيره سقوط الخيار به لدلالته على الالتزام بالبيع والخبر فيمن
اشترى ثوبا بشرط فعرض لربح فان اراد بيعه قال الشهيد انعقد رضيه واستوجبه ثم ليبعه ان شاء فان اقامه في السوق
ولم يبع فقد وجب عليه وعندي لم السقوط بالايجاب بعود العرض وعدم الدلالة على الالتزام ممنوعة لقيام الاحتمال
ومن هنا استشكله في القواعد ومال الى تقييد التحرير في الايضاح وغيره ان ما ذكروه مجرد احتمال لا يمنع الدلالة لكفاية
الظهور فيها واما اصل الاكتفاء بالظهور فهو لان الافعال فالاظهر هو الاكتفاء فيها بما هو معتبر في تحققه مع انه هو الاول

تقتضيه

تقتضيه ظواهر النصوص ثم ان اطلاق العبارة شامل لسائر التصرفات ولو كانت غير ناقلة للملك وهو بين
لان الغرض استفادة الامضاء وعدمه من الاذن في التصرف وعدمها فمن اي اذن استفيد ذلك كان كافيا
والله العالم الثالثة اذا مات من له الخيار انتقل حقه فيه الى الوارث من اي انواع الخيار كان شرطا او لازما
باصل الشرع فيرث في حالة الاتحاد منفردا او في حالة التعدد بالحصص وهذا الحكم اجماعي محصلا على الظاهر ومنقولا
في غير موضع وهو الحجة بعد العمومات كتابا او سنة مضافا الى خصوص الخبر المنجبر بالشهرة العملية في سائر المقامات وما اشتهر
اليه من العمومات وما تركه الميت من حق فهو لوارثه وخرج ولو كان الخيار خيار شرط وزمن الوارث بقية
المدة المفروضة ومع عدم التمكن من الفسخ ولو بالجهل به حتى مضت المدة سقط الخيار معه لا بتلاق للاصل فهو كما لو
علم قبل القبض وان كان خيار مجلس فبالنظر الى ظاهر الاجماع المنقول صريحا وظاهر اطلاق فتاويهم بل عموم بعضها
كالعبارة لا ينبغي التامل في انتقاله لكن بالنظر الى ما يظهر من الحديث المثبت لخيار المجلس اعني قوله البيعان بالخيار
ما لم يفترقا حيث علق فيه الحكم على نفس التبايعين قد يتامل في الانتقال بل تامل لذلك بعض متاخري المتاخرين وتوقف
فيه اولا بعض مشايخنا المعاصرين والاظهر الانتقال للاطلاق المتقدم ولان تعليق الحكم عليهما لا ينافي انتقاله الى
ورثتهما بعد موتهما اذ هما انما كانا بالاصل ولا خيار الشرط انما يملكه اولا نفس المشترط ودليله من نحو المؤمنون
عند شروطهم انما يوجب تملك المشترط له بل ساير الاملاك والحقوق من هذا القبيل وبالجملة المملوك خصوصية
المورث لا ينافيه ما دل على الانتقال منه بعد موته الى الوارث مع ان ظاهر الاجماع عليه بالخصوص ثم على الانتقال فهل العبرة
في توريث الوارث حضوره في مجلس البيع اولا وعلى الاول هل يكون تفرقه معتبرا او المدار على مفارقة الميت وجهان
اوجههما في الاولين والاخيرين الاخيرين كما اشير خلافا لما في بعض العبارات حيث اختير فيها في الاولى الاول وفي
الاخيرين الاخير لنا في الاولى ان الخيار للمتبايعين باجتماعهما لا يقتضي انا ظهر بالاجماع والرضا محدهما مع ان
لا يخفى لو بلغه الخبر وهو في العبد مكان والمتبايعان مجتمعان فيفسخ كان فسخه ما ثبتا وليس عليه الفسخ فورا بل له الخيار
ما دام الاصيلان مجتمعين وفي الاخيرين انه ظاهر بنفي خيار المجلس كما سمعت ان المدار على تفرق المتبايعين نفسهما
غير نفسهما عالما بها لكن هذا مبني على ان التفرق بالموت لا يكون الا بفعل نفس الجسم الموت او انتقال صاحبه دون
نفس جزء الزوج كما هو الظاهر من معنى التفرق فانما التباعد في المكان هذا كله مع اتحاد الوارث ومع التعدد فلا اشكال
اصلا الا في الانفراد والتخصيص حتى لو قلنا بان المدار بين بلوغه الخبر على مفارقته لمجلسه لا ثبت لكل واحد في
مجلسه خيار في الباقية تتفاوت عليه السهم طولا وقصرا ولا بعد فيه كما زعم الشارح اخذا باطلاق الادلة ومع اختلافهم في
الفسخ والامضاء فان قلنا ان المتوزع من اول الامر كما لعله الاظهر فلا اشكال وان قلنا بعدمه وجب التوقف فيقدم
الفاسخ ونسبه البعض الى الاصحاب مؤذنا بدعوى الاجماع عليه فان تم اجماعا كما هو ظاهر النسبة فلا اشكال والا لم يكن
مناقشة اذ لا ترجيح الا ما لعله يتوهم من ان الفسخ اقرب نافيا او امضاء مستفاد من نفس العقد ولم يرد عقيده الا
ورفع مانع التأبيد وليس بشيء فان الامرين حق ورثها الوارث وان المحكم الاحاطة بطال حق غيره اما مستلما بطال الاخر
حق الباقين وفيه انه يلزم ابطال حق المجيز من البيع الواقع ولعل منشأه توهم انه من قبيل ما لو كان الخيار للمتبايعين

احدهما او امضى الاخر فان قدم الفاسخ قولا واحدا والفرق لو منع [illegible] تقديم تقديم الفسخ فهل
اجمع فيما لو فسخ [illegible] وجهان اوجههما الثاني خلافا للشارح ومع المختار يتخير الاخر لتبعض الصفقة عليه ثم مع تقدير
قيام الوارث في التفرق مقام المورث وتعدد الوارث وفارق المجلس احدهم فهل يرتفع الخيار او لا حتى يفارقوه
كلهم وجهان اوجههما الثاني لان الكل بمنزلة المورث فهو كما لو فارق المجلس بعض بدن البائع الاصلي كما لو [illegible] الكل
بيده او اخرج بعض بدنه الى مكان اخر فيتحقق معه التفرق لو حصل والشك كاف فيها [illegible] واطلاق العبارة [illegible]
استثناء يشمل الزوجة فترث الولد بالنسبة الى الارض وتفصيل الحال انه ان كان زوجها قد اشترى ارضا وجعل
الخيار ثم مات في اثناء المدة فقد يقال بانها ترث الخيار فان فسخت ورث حقها من الثمن وليس بارض حتى تمنع منه
وقد يقال بالعدم لان هذا الخيار من الحقوق المتعلقة بالارض فانه تابع لها ومع انتفاء التابع ينتفي المتبوع ولا كل
اوجه للعموم وغاية ما يخرج نفس الارض فيبقى متعلقها تحت العموم وان كان قد باع ارضا فكذلك فليس لها الخيار
لانها لا ترث من الارض شيئا حتى تتوصل الى ارثها بالفسخ ولو جن ذو الخيار قام وليه مقامه يفعل الاصلح له وكذا
لو اغمي عليه او اخرس خرسا لا تفهم معه الاشارة وربما اشعر تعريف الولي بالاضافة دون اللام بان المراد
ابوه او جده او وصي احدهما عليه دون الولي العام ووجه الاعم مع ان الولي في محل الفرض هو العام اعني الحاكم او
ما قام مقامه لان المفروض سبق بيع الخيار من ذي [illegible] على العارض وهو لا يكون الا مع سبق البلوغ والرشد فينقطع ولاية
الناس بذلك [illegible] وبالمعروف تجدده ولاية للعام عليه ولا تعود الولاية الاولى لعدم الدليل كما تقدم في بحث اولياء العقد
والكلام في هذا العارض كالكلام في موت بالنسبة الى ما ذكرناه في خيار المجلس كاعتبار تفرق [illegible] دون الولي
وعدم اعتبار حضوره مجلس [illegible] ونحو ذلك فلو زال العذر بعد التصرف ثم ينقض تصرف الولي ومضى عليه فيما
اذا لم يخالف المصلحة كما ذكرنا نعم اذا ادعى الاخرس انه اشار اشارة مفهمة ولم تفهم لحقنا بما [illegible] خصوص الولي في
الخصم ولو باشتغال بالدار او بطئ اشتغاله فقد يبيع قوله ويعارض به تصرف الولي على اشكال ولو كان الميت مملوكا
ما ذكرناه في البيع المنزل لم يثبت الخيار لمولاه بل هو له في الحقيقة في ايام حيوته لانه من المملوكات والفرض ان ما
يملكه العبد لسيده فان فرض مع القول بانه يملك اما مطلقا او في اشياء خاصة كان ذلك مندرجا تحت مسائل
الارث فالكلام [illegible] الرابع عشر المبيع يملك بالعقد ملكا متزلزلا لا يستقر الا بانقضاء الخيار وفاقا للمبسوط
والسرائر والنافع والقواعد والتحرير والتذكرة والتبصرة والارشاد وكشف الرموز والتنقيح والشرح وكنز الفوائد وتعليق
الارشاد وغاية المرام وتلخيص الخلاف ومجمع الفوائد وغيرها وفي بعضها انه هو المشهور بين المتاخرين وفي بعضها انه [illegible]
المحققين وفي جملة منها انه هو مذهب الاكثر وفي بعضها انه المشهور بين علمائنا وفي بعضها نسبته الى اصحابنا مؤذنا [illegible]
اجماعهم عليه وفي بعضها [illegible] قول [illegible] ومحكي [illegible]
تقييده فائدتها ستذكرها في الدروس [illegible] والمهذب وغاية المرام عن ابن الجنيد وهو ظاهر عبارة المفيد انه لا يملك بمجرد العقد
بل وبانقضاء الخيار مع عدم الفسخ وجعل سلار تفرق المتبايعين شرطا في البيع ثم قال ولو شرطا [illegible]
كان البيع موقوفا وابو الصلاح او لا قال يكون شرطا في الصحة وقال آخر واشترط الافتراق بالابدان لتوقف مضيه عليه [illegible]

وينتقل المبيع

وينتقل المبيع الى المشتري بالعقد وانقضاء الخيار وقيل بالعقد ولا ينفذ تصرف المشتري فيه حتى ينقضي الخيار ولا
تصرف البائع في ثمن العين حتى ينقضي خيار المشتري وهو صريح في اختيار هذا القول واما الشيخ فقد اختلف النقل عنه
فالمشهور عنه انه اختار خلاف المشهور [illegible] اسنده اليها [illegible] من المبسوط والخلاف واحتمل الشهيد تنزيل ما في الخلاف
[illegible] الوفاق وفي الدروس والمهذب انه ربما قطع الشيخ بملك المشتري اذا اختص بالخيار وفي الشرح نحوه [illegible]
ان كلا القولين للشيخ فالاول وهو المشهور في المبسوط والثاني في الخلاف قلت وهو كذلك فيهما [illegible] ان اختياره في سائر كتبه [illegible]
الثاني ففي كتاب الاخبار جعل الافتراق بالابدان شرطا في استباحة الملك وقال في النهاية واذا باع فلا ينعقد الا بعد ان
يتفرق البيعان بالابدان فان لم يتفرقا كان لكل واحد منهما فسخ البيع والخيار وفي الاستبصار [illegible] الشيخ بانه [illegible]
في صحة العقد [illegible] عبارة الخلاف والمبسوط في الاول العقد يثبت بنفس الايجاب والقبول فان كان
مطلقا فانه يلزم بالافتراق بالابدان وان كان مشروطا يلزم بانقضاء الشرط فان كان الشرط لهما او للبائع فاذا
انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم وان كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع بنفس العقد لكنه لم ينتقل
الى المشتري حتى ينقضي الخيار فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد الاول وقال في المبسوط في كتاب البيع ان البيع ان كان [illegible]
من غير شرط فانه يثبت بنفس العقد ويلزم بالتفرق بالابدان وان كان مشروطا [illegible] بنفس العقد لزم بنفس
العقد وان كان مقيدا بشرط لزم بانقضاء الشرط ثم قال قد بينا ان الملك لا يلزم الا بعد مضي مدة الخيار فاما
واما الحمل فلا حكم له ومعناه ان الثمن لا يتقسط عليهما بل يكون الثمن في الاصل والحمل تابع فاذا ثبت ذلك فمتى [illegible]
الحمل في مدة الخيار فلا يخ اما ان يتم العقد او لا يتم فان تم كان [illegible] للمشتري وان فسخ كان للبائع وقال في خيار الشرط
مدة الشرط من حين العقد لا من حين التفرق [illegible] نقول يثبت من حين التفرق لان الخيار يدخل اذا ثبت العقد
والعقد لم يثبت قبل التفرق لان المجلس وقال في التفليس [illegible] رجوع البائع على المفلس في [illegible] مشروطا [illegible] كانت
قد حملت [illegible] ملك المشتري فلا يخ من احد امرين اما ان يكون وضعت او لم تضع بعد فان كانت قد وضعت [illegible] لم يكن
للبائع حق في الولد واما كان كذلك لان الولد نماء منفصل فلم يتبع الاصل في الفسخ قلت وكلام الشيخ في هذا الموضع [illegible]
للمشهور وكذا ما قاله في البيع فانه كان مفروضا في بيع الحامل دون حمل المبيع بقرينة نفي التقسيط [illegible]
كان مخالفا كغيره والشهيد جعل الحكم بزوال ملك البائع في الخلاف قرينة على ان المراد عدم الانتقال بطريق اللزوم
حذرا من بقاء الملك بلا مالك [illegible] الشيخ ملتزم [illegible] التفصيل الذي ذهب اليه هو قول ابي حنيفة وقد حكاه
عنه مصرحا بنفي الملك [illegible] بين العقد وانقضاء الخيار [illegible] الى انه [illegible]
بعدم الانتقال قبل انقضاء الخيار [illegible] ذكر الشهيدان وغيرهما [illegible] فيه وجهان وانا [illegible] القول
ان ظاهر عبارات [illegible] هو الوجه الثاني [illegible] استظهر الاول من قول الشيخ في الخلاف ملكه بالعقد الاول [illegible]
ولا دلالة فيه [illegible] على تبين الملك بالعقد الاول ليس باولى من ارادة حصوله به [illegible] الشهيد [illegible] نعم هو [illegible]
كلامه في المبسوط ان حمل على [illegible] العقد كما هو احد الوجهين فيه وكيف كان فالاول اظهر [illegible]
للنقل وهو العقد [illegible] موجود والمانع منتف اذ ليس ما يتخيل فيه المانعية الا الخيار وهو لا ينافي [illegible]

الملك لان العقد قبل انقضاء الخيار بيع قطعا فيجب ان يفيد ويترتب عليه الاثر ولا يكون الا ملك المبيع وخيار الفسخ
لا يقتضي الملك ومن ثم امتنع قبل العقد والعقود تابعة للقصود وقصد المتبايعين التملك بالعقد فان صح
البيع صح كذلك والا كان باطلا من اصله فان قلت العقد في صورة اشتراط الخيار ليس مطلقا بل هو مقيد باشتراط
الخيار فكيف يكون جزؤه مفيدا للملك قلت ليس القيد المذكور قيدا في اصل الملك بل هو قيد في استمراره ودوامه
لا ينافي اصل ثبوته فيكون الامر بالوفاء امرا بالجمع بين مقتضى الملك والخيار اللذين هما جزءا العقد ويؤيده جواز
تصرف المالك مع ثبوت الخيار على الوجه الذي لا يقع الا بعد تحقق الملكية وانما لم نجعل هذا دليلا وفاقا للبعض
لاحتمال ان العتق يفيد تقدير الانتقال اليه بالعزم المقارن لصيغة العتق احتمالا قريبا وان بعد جعله
دليلا نعم عتق من ليس له الخيار قبل انقضاء ذيه ان سلم انه يكون حجة عليه لكنه عين المدعى ومنها الكتاب العزيز
قال تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض والتجارة حاصلة بمجرد العقد وقال تعالى واحل الله البيع فائدة التحليل ترتب
الاثر فيثبت بثبوته ومنها السنة المستفيضة كالاخبار المطلقة في جواز بيع المتاع قبل قبضه فانها شاملة بالاطلاق
الجواب وترك الاستفصال عما وقع عليه السؤال لحالتي الخيار وعدمه مثل صحيحة منصور بن حازم عن ابي عبد الله في رجل
رجل اشترى له متاعا فيشتريه منه قال لا باس بذلك انما البيع بعد الشراء وصحيحة ابن مسلم عن رجل اتاه رجل
فقال ابتع لي متاعا لعلي اشتريه منك بنقد او نسيئة فابتاعه الرجل من اجله قال ليس به باس انما يشتريه منه بعد
ما يملكه وصحيحة الحلبي سئل عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل ان يأخذها قال لا باس به ان وجد بها ربحا فليبع
من الاخبار وقد يقال بان عموم الاطلاق وترك الاستفصال انما يتحقق اذا لم يكن هناك نوع او فرد ظاهر في
السؤال او الجواب اليه والظهور هنا في البيع اللازم متحقق لندرة الخيار وغلبة اللزوم للاصل نعم بالنسبة الى الاطلاق ما
خلا من الاخبار عن ان مال العبد للمشتري مطلقا او مع علم البائع من غير تقييد بمضي زمان خيار الثلاثة وغيره بل ظاهرها
ان ذلك بمجرد الشراء وما ورد من بعض الاخبار الصحيحة في بيع الحيوان قبل قبضه ان ماله الاول من دون تقييد بمضي زمن
خيار الحيوان ايضا مع انه هو الفرد الاظهر لانه لازم لكل بيع له الا ان يسقط مما قد يصلح الاستدلال به مع انه لا وثوق
بالنسبة الى الاولى ان الخيار في الحيوان لا دخل له في ماله الا على التبعية وهي محل مناقشة وبالنسبة الى الثانية ان
البيع في اثناء الخيار لعله من جهة تضمنه امضاء البيع واسقاط الخيار كما اشرنا اليه في العتق ويدفع عن الثانية بان الظاهر
في ملك المشتري عدمه لانه لما قال الغير يجوز في نفسه اطلق قال الملك للمشتري ملكه ويقرر وجهه قال الربح غنم له ولا غرم
بل هو للمشتري ومنها مفهوم الاخبار الكثيرة الدالة على ان كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه فان مفهومها ان كل مبيع
تلف بعد قبضه فليس من مال بايعه من دون تقييد بمضي زمان الخيار وحيث انه مال اصولي فلا يخرج عنه ما قد ثبت
الاصل وفيه ان مثل هذا المفهوم لو سلمت حجيته لضعف اشعاره لما سلمنا ان نظره ما ذكر بل يمنع ان يكون كل
وان يكون ليس كل مبيع تلف بعد قبضه فهو من بايعه وهو كما ترى جزئي كالكلي السالب العموم ومنها ما مضمونه من الاخبار التي تقدمت
في اثبات خيار الشرط للعين بعينه ان حق النماء وغلته في اثناء المدة من مال المشتري كما ان نماها له واختصاصها امر وجا بخيار
الشرط غير قادح في تعميم معه عدم القول بالفصل ومنها موثقة اسحق بن عمار عن ابي عبد الله قال اذا اصفق الرجل على البيع

فقد وجب

فقد وجب وان لم يفترقا وموثقة اسحق بن عمار المروية في التهذيب والكافي والفقيه قال اخبرني من سمع ابا عبد الله
يقول وقد سأله رجل وانا عنده فقال له رجل مسلم احتاج الى بيع داره فمشى الى اخيه فقال له ابيعك داري
هذه ويكون لك احب الي من ان يكون لغيرك على ان تشترط لي اذا جئتك بثمنها الى سنة ان ترد علي قال
لا باس بهذا ان جاء بثمنها الى سنة ردها عليه قلت فانها كانت فيها غلة كثيرة فاخذ الغلة لمن تكون الغلة
فقال الغلة للمشتري الا ترى انها لو احترقت لكانت من ماله ومنها خبر معاوية بن ميسرة قال سمعت ابا الجارود
يسأل ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باع دارا له من رجل وكان بينه وبين الرجل الذي اشترى منه الدار
فشرط انك ان اتيتني الى ما بين ثلاث سنين فالدار دارك فاتاه بماله قال فشرط له ابو الجارود
فان ذلك قد اصاب في ذلك المال في ثلاث سنين فقال هو ماله وقال ابو عبد الله عليه السلام ارايت لو ان الدار احترقت
من مال كانت يكون الدار دار المشتري فان قلت مقتضى التعليل كون النفع لمن عليه الضرر وانما يصح
الخيار حتى لا خيار له فيلزم ان يكون النماء للبائع اذا اختص المشتري بالخيار قلت صريح النص كونه
للمشتري في خيار البائع فيكون له مطلقا لعدم القائل بالفصل والكل لا يعارض القاطع والقول
بالتفصيل لم يثبت عن الشيخ وقد عرفت عدم دلالة كلامه عليه ورواية عقبة بن خالد عن الصادق في رجل اشترى
متاعا من رجل واوجبه غير انه ترك عنده ولم يقبضه فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب المتاع الذي
هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد اليه ماله
يعضد ذلك الاخبار المتضمنة لكون مال العبد للمشتري مطلقا او مع الشرط وعلم البائع من دون تقييد بانقضاء
كالمروي عن الطريقين من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا ان يشترط المبتاع وفي النبوي الخراج بالضمان
ومعناه ان الخراج في مقابلة الضمان فان الخراج بالفتح اسم للفائدة الحاصلة في المبيع والمراد ان المشتري
الضرر الحاصل بالتلف عليه لكن مورد الحديث خيار العيب على القول بالفصل متحقق لان الاجماع على انه متحقق
خيار العيب وبقي الا ما ... الخلاف في ذلك ومنها الاصول المستدل بها على اصل المطلب الاجماع فانه
ظاهر من ... والعلامة وقد ذكرنا غير مرة ان ظاهر الاجماع المنقول حجة ويؤيده تعريف الفقهاء البيع
بنقل الملك او انتقاله او الايجاب والقبول الناقلين للملك واتفاقهم على كونه من الاسباب المملكة وثبوت
الخيار الظاهر في الملك وجواز التصرف بالمسلم له لم يمنع الخصم بالاصل خرج منه ما بعد انقضاء الخيار بالاجماع
والاخبار وبقي ما في مدة الخيار وبجواز تصرف البايع في البيع وهو فرع الملك ويجاب بان الاصل مقطوع بما سمعت
من الادلة عموما وخصوصا كتابا وسنة مع انه معارض باصالة براءة الذمة من المنافع المتلفة عند المشتري
مثلا واما تفرع جواز التصرف على الملك فقط فممنوع بل عليه وعلى عدم تعلق حق الغير به ويجوز لذلك
تصرفاته تصرفا مخرجا كالبيع والعتق وتصرفا غير مخرج كاللبس ونحوه فان استدل بالثاني فممنوع
وان استدل بالاول فجوازه بدون تقدم الفسخ اما ممنوع او مبني على حصول الفسخ بالعزم على مثل هذه التصرفات
على ان هذا الدليل لو تم لكان اقتضى ما يدل عليه بقاء ملك البائع لو كان له خيار واما لو اختص الخيار بالمشتري فلا

ان النص مطلق نعم هذا يصلح دليلا لمن لم يطلق ولعله لهم واشتبه ناسبه واستدل في لك المنع ليتم بانه عقد فاسد فلا
يفيد الملك ويجاب بالمنع واستدل بعضهم له بالاخبار المتضمنة لصيرورة المبيع للمشتري بعد انقضاء الخيار وكونه في ضمان البايع
قبله كصحيحة عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الدابة او العبد ويشترط الى يوم او يومين فيموت العبد
او الدابة او يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك فقال على البايع حتى ينقضي الشرط ثلاثة ايام ويصير المبيع للمشتري شرط له البايع
او لم يشترط قال وان كان بينهما شرط اياما معدودة فهلك في يد المشتري قبل ان ينقضي الشرط فهو من مال البايع ورواية عبد الرحمن
عن ابي عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى امة بشرط من رجل يوما او يومين فماتت عنده وقد قطع الثمن على من يكون الضمان
فقال ليس على الذي اشترى ضمان حتى يمضي شرطه ومرسل ابن رباط عنه عليه السلام قال ان حدث بالحيوان حدث قبل
ثلاثة ايام فهو من مال البايع الى غير ذلك وهي لا يقوى على اضعف مورد الا المدعى لعدم القول بالفصل بين خيار الحيوان وغيره
والجواب بعد تسليم دلالة الاخير منها لعدم التلازم بين كون الضمان عليه وبين بقائها على ملكه كما ستسمع بانه يجب حمل
هذه الاخبار بعد رعيتها باخبار المشهور وتقبل تلك لرجحانها بالكثرة والمطابقة للاصول والاجماع المنقول في
الكتاب والشهرة بين الاصحاب ومخالفة اكثر الجمهور فانهم قطعوا اجمع بالحمل على التقية فليحمل التسليم للمذكورة في
نقل الملك على استقرار الملك جمعا بين الاخبار وتكلف هذا الحمل وان بعد دون الطرح متعين من جهة كلام هذه
والمرسل وغيرهما من الاخبار الواردة بهذا المضمون عدا ان التلف في ايام الخيار من مال من لا خيار له المجمع على الحكم
فيكون مضمونها بالنسبة الى هذا خارجا بالنص والاجماع عن مقتضى الحكم بالملك بنفس العقد كما انه خرج منه الحكم بان تلف
قبل القبض من مال مالكه الاول بقي الكلام فيما اشرنا اليه من الوجهين في انه على القول الثاني يكون الانتقال كاشفا
او ناقلا وقد حكي الكشف عن الشيخ والنقل عن الاسكافي وهو الاظهر بالنسبة الى الظاهر من جهة الاصل وجواز
تصرف البايع في المبيع على الوجه الموقوف على الملكية ومن اخبار التلف والنماء فانها اجمع كما ترى ظاهرة في عدم
الانتقال الا بعد انقضاء مدة الخيار الا انه لما كان هذا القول في حد ذاته بعيدا عن الصواب ومخالفا للادلة العامة
الناصة وانما عمل صاحبها اليه لتوهم ما توهمه من الادلة وان جعل الاصل منها باعتبارها وافقه من باقيها وكان
القول بالكشف اقرب الى الحق يرجع على النقل والا فالنقل اقرب الى مذاقها وقد مضى منا التامل في اجازة عقد الفضولي
فنذكر ونظهر الثمرة بالنسبة الى اصل النزاع وثانيه في عدة امور كالنماء المنفصل من لبن وحمل وثمرة فانه على قولها
والقول الاول وعلى المشهور والكشف للمشتري مطلقا فلو تجدد له نماء كان للمشتري وكالاخذ بالشفعة في زمن الخيار فانه
جائز على المشهور والثاني دون النادر والاول وكجريانه في حول الزكوة لو كان زكويا وكما لو اشترى زوجته فانه يبطل
النكاح على المشهور دون النادر فانه لا يبطل على تقديره فاما الوطء فان كان الخيار للبايع جاز وكان
فسخا وارجاعا للزوجية وان لم نقل بها على تقدير النقل ودليلا على امضاء الملكية وان لم نقل بها على تقدير الكشف وكبيع
يتعلق على الشراء بقي الكلام في شيء وهو انه لا ريب في ان الثمن في ذلك كله كالمبيع اجماعا لا سبق له اشتمال احد العوضين
دون الاخر بحيث يحصل المعاوضة واستلزام الجمع بين العوض والمعوض فمع القول بانتقال الثمن الى البايع من حين العقد
كما ينتقل المبيع الى المشتري كذلك ومما يتفرع على اصل النزاع انه على المشهور لو فسخ المشتري العقد رجع على البايع بالنماء

ولم يرجع

ولم يرجع البايع بالنماء وعلى القول الاخر يرجع بالنماء وعلى القول بانه يخرج عن ملك البايع ولا يدخل في ملك المشتري
يحتمل القول بان النماء للبايع تبعا للعين التي رجعت اليه ويحتمل القول بانه للمشتري لانه نماء عين هو اولى بها من البايع
لانه لم يختار الا امضاء فيها ويحتمل القول بانه كسائر المباحات التي هي ملك الله ويكون لكل احد ان يتملكها ولعل غيرها اوسطها
بقي الكلام في شيء وهو انه بناء على حصول الملك بالبيع والخيار فلا ريب في جواز التصرف من الطرفين في العينين الا ان
التصرف مطلقا او في الجملة محل بحث فنقول اما اذا كان المتصرف هو لا غيره في الخيار فجميع انواع التصرفات سائغة له
لان الناس مسلطون على اموالهم غايته ما هنا انه تصرف امضاء حسبما تقدم واما اذا كان المتصرف غير المختص بالخيار
سواء كان لغيره فقط او لهما فان كان التصرف بغير الناقل كالاستخدام ونحوه فلا اشكال فيه لعموم ما تقدم بلا معارض
وان كان التصرف بغير الناقل كالبيع والوقف والهبة فقد قطع بعضهم بعدم الجواز الا باذن ذي الخيار لمنافاته
لخياره وهو مشكل مما ذكروه من انه لا مانع من ان يبيع ويكون بيعه فضوليا لانه ان فسخ ذو الخيار رجع والا
فلا وبالجملة كل عقد مترتب على المنتقل فهو متزلزل غايته ما هناك ان المشتري ان كان عالما بذلك لزم
من طرفه والا كان له خيار العيب على انه يمكن دفع الاشكال بالكلية لو باعه مشترطا للنفس الخيار فان فسخ
والا فسخ الحاكم فان تعذر فذو الخيار واما الهبة فان كانت لازمة كالمعوضة فكالبيع والا فجائزة على كل حال
نعم بالنسبة الى العتق للبنية شرعا على التأبيد وكذا العتق لا يظهر فيهما ما ذكروه ويستشكل المشار اليه في الوطء
... بما سالم العموم ادلة اباحة الوطء في الملك عن المعارض سوى ما يتوهم من خوف الحمل الموجب للتأبيد
ام ولد وهو مع كونه غير مطرد لعدم القطع بعدمه في كثير من المقامات مدفوع بالاصل فان وطئ وحملت فاستقرب
... الاسترجاع في فسخ البايع قلت ويحتمل سقوط الخيار ثم لعدم قابلية المحل بعد الحمل للملك عن الولد شرعا
والممنوع منه شرعا كالممنوع منه عقلا الخامسة اذا تلف المبيع المعيب بالعقد بافة سماوية قبل قبضه فهو من مال
بايعه اجماعا على الحكم المصرح به في الغنية وجامع المقاصد والروضة وغيرها والمستفيض من كلام غير واحد وهو الحجة
الى الخبر النبوي كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه والخبر المتقدم في بحث خيار التاخير عند شرح قوله لو تلف المبيع
... والاخبار المشار اليها في مسئلة المتقدمة بلا فصل وقصور الاسانيد منجبر بالعمل ... وبالاجماع قاعدة
هو الملك القاضية بان التلف من المشتري لانه ماله على ما تقدم تحقيقه خلافا لبعض المتأخرين حيث جعل
القاعدتين المذكورتين تعارضا موجبا للاشكال ولزم منه ما تخيل من ان الاصحاب انما حكموا بدخوله في ملكه قبل
التلف ويكون التلف كاشفا عنه لرفع ما استشكله فاعترض عليهم بانه غير ظاهر من النص واستخير بانه لا بعد في
رفع ذلك بما اشرنا اليه من ان التعارض مع جهة العموم والخصوص فالواجب التخصيص كما فعله الاصحاب وهذا النقض
انما كان من جهة الانفساخ فيما لو تلف الاصل على القول المتقدم لانه فهو من الاخبار وعدم مطالبة البايع بالمثل او
القيمة كما هو ... قوله من مال بايعه لان قضيته نسبة المال الى البايع ان يكون قد خرج عن ملك المشتري ودخل في
ملك البايع وضمان المثل او القيمة انما يتصور لو كان التالف من مال المغصوب له وانما يجب عليه دفع الثمن الذي
دفعه المشتري اليه وكان ذلك في الحقيقة انفساخا وجب انفساخه في مقابله على المتيقن وهو اخر ازمنة اتصل بالتلف

ولذا لو حكموا بان النماء المتجدد بين العقد والتلف للمشتري فلم يبق الا استبعاد دخوله في ملكه قبل التلف آناً ما بلا دليل
وفيه ان الدليل موجود بعد ان تبين دلالة الرواية عليه بضميمة الاصل مضافا الى الاثر لما انعقد الاجماع على عدم ملك
العوض والمعوض بلا تجدد سبب من اتلاف ونحوه من احد المتعاقدين وحينئذ فلما قام الدليل على استحقاق المشتري لما دفعه
من الثمن مع انه مالك للمثمن المعين قبل التلف لوجوب استمرار حكم العقد وجب الحكم برجوع المثمن الى ملك البائع وانتقال الثمن
الى ملك المشتري في آن التلف جمعا بين الادلة كما وجب الحكم بدخول الدية في ملك الميت آنا ما واعطيها حكم تركته
فتقضى منها الديون وتخرج الحقوق وتقسم بين الورثة على نحو سائر الماليات ولذا ترى الشارح لما نقل عن التذكرة احتمال
بان الفسخ هنا يكون من اصله قال وعليه فلا يحتاج الى التقدير دخوله في ملكه وما هذا الا من جهة الغاء الاصل الموجب للتزلزل
الرواية على ما قررناه وعدم حصول الموجب الذي ذكرناه اذ بانفساخ العقد من اصله لا يحصل جمع بين هذا العقد و[illegible]
حتى يحتاج الى التقدير بل ينكشف بالتلف عدم ملك المشتري للثمن اصلا فتدبر هذا كله اذا كان التلف بآفة سماوية
حيثما قيد نائب العبارة اما اذا كان من غيره وليس هو المشتري فقضية اطلاق الروايتين بان التلف قبل القبض من مال البائع
ان يكون محل الكلام غاية ما هنالك ان للبائع الرجوع على المتلف بالمثل او القيمة بل الرواية الثانية [illegible] التأخير مع عدمها
الملازم لاشتراط هو الشرط الا ان يحمل الاتلاف على ما لا يعرف بعينه كالسرقة فيتحد التلف السماوي وادعاه غير بعض مشايخنا
ان المتبادر من الاطلاق فتوى ورواية التلف الا انه محل نظر والشك كاف في التقييد نعم بالنسبة الى ما يكون المتلف
هو البائع قد يقال بعدم تبادره من الاطلاقات فالواجب الرجوع فيه الى قاعدة اتلاف مال الغير وهو هنا المشتري
كما انا لو سلمنا تبادر خصوص التلف السماوي على ما سمعت دعوى كان الواجب فيهم الرجوع الى هذه القاعدة ايضا
هنا نعرف ان حكم الجميع الثلاثة والشارح بالتخيير فيما لو كان التلف من غير الله تعالى بين الفسخ واخذ الثمن ومطالبة المتلف
وان كان هو البائع بالمثل او القيمة عار عن الدليل فتأمل اما لو كان المتلف هو المشتري فان كان مباشرة فهو [illegible]
عن المتبادر من الاطلاق وعليه فيكون التلف من ماله بالقاعدة الاصلية لعدم المخرج عنه ولا يرجع على احد بشيء وان كان
بتفريط منه في القبض [illegible] فيه اشكال ربما كان الاقرب انه يكون من ماله والله العالم ثم ان ظاهر
العبارات في الفتاوى والروايات مع ملاحظة الاصل اختصاص القاعدة المذكورة بضمان تلف المبيع على البائع دون
ضمان تلف الثمن على المشتري فيما يظهر من بعض الاصحاب من الحكم بالضمان على المشتري [illegible] مشعرا بدعوى الاجماع عليه
الثمن من المبيع والمشتري من البائع [illegible] قبل ثبوت الاجماع على الحكم ودعوى الصدق اللغوي لو
لما كانت [illegible] اهل العرف فانهم يفهمون من الخطاب [illegible] لكن هذا موقوف على العلم
بتحقق العرف في ايام صدور الخطاب والاصل عدمه [illegible] تلف احد المبيع او الثمن او هما بعد قبضه او قبضهما وبعد انقضاء
الخيار فهو اما المبيع من مال المشتري والثمن من مال البائع اجماعا وبديهة فتوى ودليلا اذ لا تعلق لاحد بالمال [illegible]
الوجوه سوى المالك فالتلف منه وان كان تلف المبيع مثلا [illegible] في زمن الخيار من اي خيار كان من غير
تفريط وكان الخيار للبائع فالتلف من المشتري وان كان الخيار للمشتري فالتلف من البائع وبالجملة التلف بعد القبض في مدة
الخيار ممن لا خيار له من غير خلاف يعرف بين الاصحاب فيما اجده [illegible] عليه الاجماع وهو الحجة مضافا الى ما تقدم من [illegible]

في خيار الشرط

في خيار الشرط والحيوان ويتم الحكم في باقي الخيارات بعدم القائل بالفرق بين الاصحاب حكاية وتحصيلا [illegible]
المسألة جار على قاعدة ضمان التلف على المالك فلا يحتاج الى دليل خاص [illegible] فيما اذا تلف المبيع بعد قبض البائع و
والخيار للمشتري فان كون التلف فيها ممن لا خيار له موافق للقاعدة المذكورة كما هو واضح مع تأيدها باخبار الشرط فانها
كما سمعت واردة فيها بعينها ويبقى الكلام على القاعدة المذكورة محتاجا الى ما ذكرناه من النصوص [illegible] بتقدم القول بالفصل
وهو صورتان احديهما ان يتلف المبيع بعد القبض والخيار للمشتري والثانية ان يتلف الثمن بعده والخيار للبائع
بعد وجود الدليل فيهما اشكال كما انه لا اشكال فيهما على قول الاسكافي بان المبيع بالخيار لا يملك الا بالعقد وانقضائه
مقتضاه الخيار لموافقتهما للقاعدة المذكورة على ذلك التقدير مع تأيد اولهما باخبار خيار الحيوان لورودها
كما سمعت فيها فيكون الاشكال على هذا القول في الصورتين الاوليين فقط ودليله عليهما في الاجماع المتقدم نقله
اخبار خيار الحيوان بغير الصورتين الاخيرتين وهما لا يحتاجان على هذا القول الى دليل [illegible] العبارة [illegible] اذا
كان الخيار مشتركا وقد تحقق القبض وتحقيق ذلك ان المرجع فيه القاعدة لعدم المخرج منها فيكون التلف على [illegible]
ان كان التالف المبيع وعلى البائع ان كان التالف الثمن وينبغي ان يكون هذا الحكم اجماعيا الا من [illegible] والا [illegible]
على قولها يتفرع العكس ولم يحك خلاف ما ذكرناه عن احد والمسألة واضحة [illegible] الاول [illegible] كخيار الحيوان
يثبت من حين التفرق ام [illegible] خيار المجلس من حين البيع [illegible] والقائل الاكثر بل عليه عامة من تأخر [illegible]
العقد وهو اشبه بالقواعد اما اولا فلان الاصل اللزوم فيها امكن رفع الخيار عن جزء من الزمان فيهما [illegible] بل هو متعين و
في انه اذا جعل مبدأ الخيار من حين العقد ثبت مدة الخيار بتداخله مع خيار المجلس فالاقتصار على المتيقن فيما خالف الاصل
بعين ما ذكرناه وعدم الدليل على [illegible] كاف في الحكم بالعدم واما ثانيا فلان [illegible] بالتفرق هنا فيه [illegible]
معلوم مبدأ جميع ما يشتمل عليه العقد من العوضين والشروط ومتعلقات الشرط كالزمان اذ لا ريب ان التفرق غير
منضبط فلا [illegible] ولذا امتنع [illegible] عليه واما ثالثا فلان الاول هو المتبادر من اطلاق الادلة من اخبار
خيار الحيوان مضافا الى ان اخبار خيار الحيوان ظاهرة كمال الظهور في ذلك من حيثية اخرى ويتم الحكم في باقي خيار
الشرط بعدم القول بالفصل والتقريب انها كما ذكرناها قد اشتملت على ان خيار الحيوان ثلاثة ايام وخيار غيره ما
لم يفترقا فيفهم منه ان كلا الخيارين في المبدأ سواء وان اختلفا فيما عداه في الغاية انظر الى التعبير كيف قال البيعان
حتى يفترقا وصاحب الحيوان ثلاثة ايام [illegible] من التأكيد وانفراده [illegible] اجماع [illegible]
كما قرر في غاية الضعف والوهن ومحض اجتهاد في مقابلة القواعد والاخبار [illegible] لا يقبل النقل [illegible]
اجماع الاصحاب [illegible] بل غاية ما في ذلك [illegible] الشيخ ان لا يقول باجماع خيار العيب وخيار المجلس [illegible]
ما ذكر ولا [illegible] ان تأمل في كلام الشارح هذا [illegible] بعدم القول به واذ قد اثبتنا [illegible] التفرق
عنه او عند شرط الخيار بما لم يقع [illegible] اذا شرطا مبدأ الخيار [illegible] وعقد البيع او
شرطاه من حين العقد يحتمل ذلك [illegible] الثاني اذا اشترى شيئين او شيئا
متحد الجنس او مختلفه [illegible] بعضها [illegible] الخيار بالاصل [illegible] وشرط الخيار في احدهما او [illegible]

بلا خلاف أجده أو حكي عن أحد لعموم الأدلة بلا معارض ولا خيار للبائع فيه لتبعض الصفقة لأن منشأه الجهل الموجب للغرر
لولا الخيار وهو في محل البحث مفقود وإن أبهم في محل الخيار منهما أو منها بطل إجماعا على الظاهر للزوم الجهل بالشرط
فيبطل المشروط بإبطاله لأنه إنما وقع التراضي الذي هو الأصل في صحة العقود كما أشار إليه قوله تعالى إلا أن تكون
تجارة عن تراض على الوجه الخاص ولم يحصل فلا يصح العقد لعدم وقوع ما قصد وعدم قصد ما وقع وهو واضح
وكون هذا من باب الداعي مع أنه هو المقصد الأصلي لا يعقله فتأمل ويلحق بذلك المسألة بأصل الخيار خيار الرؤية
مع أنه قسم أصلي وهو بيع الأعيان الشخصية لا الكلية ولا فلا خيار لو وقع الكلي المخالف للأصل في البيع بل
له الاستبدال ثم وعلى البائع الإبدال الموجودة في البائع وإن كانت مما لا يصح السلم به لعزة وجوده كاللآلي الكبار
بشرط أن يشتمل على الوصف المحيط فإن لا يمكن ضبطه بوصف عادة لا يصح بيعه بدون أن يكون من غير مشاهدة وإن وجد
غير مطابق للوصف ولا يخفى ما في تعريف الخيار بالبيع عن المسامحة على ما هو جار على عادة القدماء وكذا الوصف
برؤية قديمة فظهر شيء من العين الوصف صفة البيع لما كانت عليه حين الرؤية والمقام لم يتحقق إلا في [illegible]
في حصره إلى ما افتقر إليه الأول مما أشار إليه بقوله فيفتقر ذلك إلى ذكر الجنس ويرتفع به هنا اللفظ الدال على القدر
الذي يشترك فيه أفراد الحقيقة النوعية أي أصنافها كالحنطة مثلا والأرز أو الإبريسم ويفتقر إلى ذكر
الوصف وهو اللفظ الفارق بين أفراد ذلك الجنس كالعرابية في الحنطة أي خلوها عن الشعير ونحوه من
الخليط المتعارف وجوده في الحنطة إلا أن يكون متعارفا عدمه في مكان العقد كما يتفق في كثير من البلدان فلا يحتاج
إلى ذكر الوصف المذكور والجودة أو الدقة إن عرف معناهما عند المتعاقدين أو ما يراد منهما مما يفيد ذلك وإنما
لا بد من تمييزها بهما ولو بالإشارة المفهمة إليهما إذا لم يتعارف أحدهما إليهم وإلا انصرف الإطلاق إلى المتعارف
ويجب أن يذكر كل وصف يثبت الجهالة في ذلك المبيع عند ارتفاعه ومعنا يطلق استقصاء كل وصف يتفاوت الرغبات
بثبوته وانتفائه ويتفاوت به القيمة تفاوتا ظاهرا لا يتسامح بمثله عادة بالنسبة إلى ذلك الوقت ومع ذلك
من استقصاء أوصاف السلم الآتية في بابه غير أنه هناك يشترط ذكر الأجل وضبطه وهنا لا يشترط ذلك وإنه هنا
يكفي كما ذكرنا في البيع لتشخصه وانضباطه وإنما وما فرقه عن الشيء لعدم عزة وجوده بخلاف السلم والفارق خوف عدم
عدم الوفاء لعدم الظفر به فهو غير موثوق بالتسليم فيه هناك بخلاف ما هنا فإن المتشخص فيه مانع من هذا
الاحتمال فيبطل العقد مع الإخلال بذينك أي الجنس والوصف أو أحدهما للغرر المانع من الصحة بالنص عموما
وخصوصا في أشباه الترتيب والإجماع ويصح مع ذكرهما سواء كان البائع رآه دون المشتري أو بالعكس أو لم يرياه جميعا
بأن وصفه لهما ثالث بطريق بعيد يكون لا قول له فإن كان المبيع على ما ذكر من الوصف والجنس فالبيع لازم وإلا
فإن كان من غير الجنس بطل لعدم قصده والعقود تتبع القصود مع احتمال أن يقع بالصحة أخذا بالإشارة وإن
لم تطابق الاسم كما ستسمع في المخالف وصفه وإن كان على خلاف الوصف بالقيد المتقدم فيه كان المشتري بالخيار
بين فسخ البيع وبين التمام إذا كان المشتري هو الموصوف له ولم يره وإن كان أي المشتري رآه دون البائع كان الخيار
للبائع خاصة إذا كان أيضا على خلاف الوصف وإن لم يكونا رأياه كان الخيار لكل واحد منهما إذا زاد ونقص

كالوصف

كالوصف كما يأتي يوافق رغبة المشتري وكما به وصف يوافق عدم رغبة البائع فظهر على ما حرمنا في رغبة الأول
ويوافق رغبة الثاني فيتخيران معا ويقدم الفاسخ منهما بخلاف ما لو ظهر منافيا لأحد الوصفين خاصة فإنه يختص
بالخيار بالمنافي لا يرد به ونحوه أعم التقييد بالزيادة والنقصان في الأقسام الثلاثة للظهور والأصل في هذا
بعد الإجماع على الحكم المنقول عن بعض الأصحاب المؤيد بنفي الخلاف في غير موضع وعموم خبر الضرر وخصوص الصحيح المتضمن
غير مورده بالاتفاق على عدم الفصل المعتبر فيصورة ولا لما لو سلم كما توهم من حيث عدم ما حصر ولا الظهور في
على خلاف الوصف الذي بعث معه ولم يلتفت الظاهر وقوله فقلبها ثم رجع ونقض عن رجل اشترى ضيعة وقد كان
يدخلها ويخرج منها فلما أن نقد المال وصار إلى الضيعة فقلبها ثم رجع فاستقال صاحبه فلم يقله فقال إنه لو
نظر إلى تسع وتسعين قطعة ثم بقي قطعة ولم يرها لكان له في ذلك خيار الرؤية وفي هذا الخبر دلالة على أنه فقد
المبيع للوصف كان في ثبوت الخيار وهو كاف في إطلاق الفتاوى لصدق خروج المبيع على خلاف الوصف بمجرد
بعضه واحتمل بعضهم أن يكون مورد الخبر المذكور بيع البائع بوصف المشتري وإن التفتيش من البائع ووقع [illegible]
الجواب عاما بالنسبة إليهما فتقدير هذا الاحتمال وهو بعيد جدا وافنده ولا حاجة إلى تكلفه بعد العمومات [illegible]
يؤيد الحكم المذكور بالنسبة إلى الأصل لخروج عن اللزوم الأخبار الدالة على إيجاب الرؤية في البيع المستفاد منها اشتراط
الرؤية في الصحة منها الموثق [illegible] عن [illegible] شراء ما لم يره وغاية ما كنا نتخيل لولا الأدلة التي مضت
أنه يبقى البيع على اللزوم لو خرج على خلاف الوصف لعدم الأدلة والإشارة إلى المبيع معين وإن وسم بغير اسمه
أنه يفسد البيع مع وجود هذه الأدلة المبنية أنه مما لم يقع عليه البيع والعقود تتبع القصود كما توهمه بعض [illegible]
فلا حتى أنه لم يرو فيها الصحة إلا أنه اختر بحث الفضول ثم امتنع منه لخبر الضرر [illegible] وقد [illegible]
الإشارة إلى ذلك قد ذكر وليس للذمة الخيار المطالبة بالأرش لعدم الدليل عليه [illegible] من الأدلة [illegible]
رواية [illegible] الضرر [illegible] بالحق والنهاية أن الأرش [illegible] وهل هو فوري [illegible]
الخبر الأول في المبسوط والغنية والقواعد والتذكرة والتحرير والدروس وجامع المقاصد وتعليق الإرشاد والمسالك
والروضة والمفاتيح وغيرها بل في الرياض أنه الأشهر في الدليل أنه ظاهر كلام الأصحاب واحتمله في نهاية الأحكام
امتداده بامتداد مجلس الرؤية وإليه ذهب بعض العامة واختاره في الرياض [illegible]
فيما خالف الأصل مع [illegible] وهو كاف لو كان دليله [illegible] كما تقدم في خيار الغبن وأما هنا فالإطلاق
النصوص والفتاوى المؤيد بالاستصحاب [illegible] الميل إلى الأول هذا إذا لم يستلزم
الضرر [illegible] وإلا لزم بالفسخ قطعا فإن امتنع فسخ الحاكم أو من قام مقامه ثم مع القول بالفورية يسقط بالتأخير
إذا علم به ولو جهله فالظاهر بقاؤه بخلاف ما لو جهل الفورية إذ لا عذر له [illegible] في باب الشفعة قالوا بعذر جاهل
ولو اشترى ضيعة أو عقارا أو رأى بعضها ووصف له سائرها أي باقي أجزائها مما لم يره المشتري ثبت له الخيار فيها
أجمع إذا لم يكن على الوصف دون الخيار [illegible] نفس الجزء [illegible] للاقتصار [illegible] لتبعض الصفقة
على [illegible] الخيار وهو بالنسبة إلى [illegible] مشكل [illegible] أنه هو الذي أدخل الضرر على نفسه [illegible]

التقدير نعم التصحيح المذكور قد يدل عليه ان الظاهر ان مرجع الاشارة هو نفس الضميمة دون القطعة التي لم يرها
مشاهدة فيه اما اولا فان غاية ما فيه الدلالة على ان له الخيار مع انه له الخيار في فسخ الكل اما الاختصاص به دون
فسخ البعض كما هو محل البحث فلا واما ثانيا فلان مرجع الاشارة كما يحتمل ان يكون ما ذكر يحتمل ان يكون هو القطعة
المشاهدة بل قد يدعى ان هذا القرب اولى غايته ما هناك انه مع هذا التقدير لا ينافي الخيار في الكل واما ماله
الاطلاق القول باختصاص الخيار في الكل سيما بعد ملاحظة انه على خلاف الاصل وفسخ البعض اولى من الكل مع عدم وضوح
دليل عليه من اجماع وغيره وان احتمل بعضهم الاجماع ولم يثبت مشكل وتعليل الشارح بانه مبيع واحد ان تم فانما
يتم في المبيع الواحد كمورد الرواية اما في المتعدد وان وقع عليه البيع صفقة واحدة فلا مع انه محل البحث عام
ان تم اشارة الى الاحتمال الثاني قد يقال بان المبيع الواحد اذا كان ذا اجزاء معلومة الثمن كالمتعدد الا ترى انه لو اشترى
شيئا واحدا من شخص واحد وهو في الواقع مشترك بين البائع وشخص آخر تتبعض الصفقة ويكون المشتري مخيرا
بين الفسخ والامضاء بحصة البائع من الثمن ويرجع بالباقي ولا يلزم بالفسخ ولا الامضاء في نفس الحصة بكل الثمن مع ان
المبيع فيه متحد والحاصل ان القول بثبوت الخيار للمشتري في نفس الحصة اقتصارا فيما خالف الاصل للضرر على ما
تندفع به الضرورة لا يخلو من قوة وان كان الاحوط لمن يتلقى انه لا يبادر بالفسخ الا بعد التراضي على الخيار في فسخ البعض
الاعم من الضرر وقد تبع الماتن والشارح مصير كل من وقفنا عليه من الاصحاب الا خلافا معتدا به ولكن
الفسخ في الكل لا ريب فيه فيقتصر عليه هذا اذا ظهر بعض الضيعة على خلاف الوصف اما لو ظهر نقص في عدد ما
يشتمل عليه انها عشرة جربان فتبين انها خمسة فان الحكم ان له الفسخ والاخذ بكل الثمن والامضاء بنصفه
استرجاع البقية بلا خلاف احده وبقاه بعض الاجلة الا من الشيخ في المبسوط فنفى الاسترجاع وقصر الخيار على الرد
او الاخذ بتمام الثمن مع ان خبر الذي ستسمعه حجة عليه وحكمهم مستفاد من سبب الخبر الاتي الا انه المعتبر
منزل عليه لما قررناه سابقا واطلاق الدليل والفتوى شامل لما اذا كان حول الضيعة ما يتمها من الجربان ام لا
امكن خلافا للشيخ فيفصل بين الاول فلا خيار له وبين الثاني فله الخيار الا انه مع ذلك كله ضعيف
معرض عنه بين الاكثر فلا يعول عليه في الفرع عما ذكرناه والحكم بادخال في المبيع مع بتجديد عقد فان مثل
هذا يحتاج الى اعظم دليل واقواه ونقض الخبر المذكور ما تقول في رجل باع ارضا على انها عشرة جربان فاشترى المشتري منه بحدوده
ونقد الثمن واوقع صفقة البيع وافترقا فلما مسح الارض اذا هي خمسة اجربة قال ان شاء استرجع فضل ماله واخذ
الارض وان شاء رد المبيع واخذ ماله كله الا ان يكون له الى جنبه تلك الارض ارضون فليؤخذ ويكون البيع لازما وعليه
الوفاء بتمام البيع وهل يسقط خيار الرؤية باشتراط سقوطه وجهان اقربهما العدم لرجوعه الجهالة المبيع مرضا بان
قيام الوصف مقام مشاهدة فمع اشتراط سقوط الخيار لو ظهر على خلاف الوصف يلزم عدم الوثوق بالوصف فيرجع
الى محض الجهالة نعم الفصل الرابع في احكام العقود والنظر في امور ستة الاول في النقد والنسيه وهما نوعان
من انواع البيع العشرة عندهم لان القسمة تارة باعتبار حلول العوضين وتاجيلهما وهي النقد والنسيئة والسلف
والكالي بالكالي وتارة باعتبار كون البائع مشتريا اولا فان كان الاول فاما ان يبيع مساوما اي من غير اخبار برأس المال

اولا

اولا بان يخبر به مع الاخبار فاما ان يبيعه بما زيد مما اشتراه وهي المرابحة او بانقص وهي المواضعة
او برأس المال وهي التولية واخرى باعتبار وجوب مساواة العوضين من الاثمان فيكون بيع صرف وعدمه
فيكون غيره فاما النقد والنسيه واخواهما فلان العوضين اما حالان فالاول او مؤجلان فالرابع او الثمن حال
والمثمن مؤجل فالثالث او بالعكس فالثاني وهذه الاقسام كلها صحيحة بالعمومات والخصوصات الا الرابع منها فان فيه
الاجماع المحصل على الظاهر المحكي في الغنية والروضة وغيرهما منعقد على فساده وحصره والاخبار في النهي عنه من الطريقين
فمن طريق العامة نهى النبي صلعم عن بيع الكالي بالكالي وفسره غير واحد منهم بانه النسيئة بالنسيئة وبعبارة اخرى بيع
المضمون المؤجل بمثله ويظهر من النهاية الاثيرية ان الكالي بالكالي هو الدين بالنسيئة حيث فسره وذلك بانه بيع المؤجل
بعد حلوله على المشتري باجل آخر فانه دين لا نسيئة اذ المراد ببيع الدين بالدين على ما صرح به بعضهم ويظهر من آخر بيع
دين مستقر في ذمة احد قبل العقد بدين مستقر في ذمته ايضا قبل ذلك او في ذمة آخر ثالث قبل حلولها اما بيع دين
متحقق قبل العقد وان كان مؤجلا بالاصل ثم حل بثمن مؤجل يكون دينا بعد العقد ثانيا فلا يسمى بيع دين بدين
وان اطلقه بعض المحققين على بيع الدين نسيئة الظاهر ما استظهرناه من النهاية ومن طريق الخاصة الخبر المنجبر
عن النبي عن بيع الدين بالدين والصحيح في بيع الدين بالدين قال لا تبعه نسيئا واما نقدا فليبعه بما شاء ومع
الفيشا بالكالي دون الدين ظاهرة في قصر التحريم على بيع المضمون المؤجل بالمؤجل دون الدين بالدين بالمعنى الذي
مر مع اخبارهم كما سمعت مطلقة الحكم على حصر الدين الا ان المحكي عن ظاهرهم ظاهرهم تحريم الامرين معا فان تم
اجماعا فلا اشكال والا فالاظهر ظاهرهم بما سمعت فاثبات الحكم لما خالف للعمومات والظاهر تعميمهم بما سمعت
بمجرد روايتين وان صحتا احديهما اشكل وعجز حكاية ما سمعت عن جزئية مقابلة ما شاهده منهم هنا الكلام في
باب الدين ما ارتهنا من نقل خلاف في عدم الجواز بل كلامهم على كلامه منهم اخذ الحكم مسلما وان اضطرب في بعضها
والاظهر ما ذكروه ولا اقل من حصر الشك في العمومات الاصلية فيرجع الى الاصل الاول وتحقيق المقام موكول
الى كتاب الدين بعونه وتوفيقه وكيف كان فيفصل من ابتاع مطلقا او اشترط على نفسه التعجيل فالبائع
ذلك عليه كان الثمن حالا عليه وكذا التابع في اطلاق وانتظار ذلك فالمتبادر من المطلقات والمشترطات
حلول العوضين معهما فيلزم فيه التسليم الحال بلا خلاف كما في الرياض عملا بمقتضى العقد اما مع الاطلاق فلما
المحلول والموثقة في رجل اشترى من رجل جارية بثمن مسمى ثم افترقا قال وجب المبيع والثمن اذا لم يكونا شرطا
فهو نقد ونحوه الخبر ان المراد بالاشتراط المنفي اشتراط التاخير وبالجملة فالحكم مع الاطلاق مما لا ريب فيه واما مع
التعجيل فلانه اكد ان يكون ذلك مع الاطلاق او مع تقييده بزمان معين فان كان الاول فالشرط غير مؤثر شيئا الا تاكيدا كما
هو المشهور وحكايته في الرياض واحتمال الشارح قويا جواز الفسخ مع الاخلال به كغيره من الشروط وفيه قوة فان
الشرط ماخوذ في العقد اللازم هو اللزوم من جانب المشروط عليه والخيار من جانب المشترط على تقدير عدم الاتيان
به وفوات وقت امكانه كي يلزم به فان قلت اذا فهمت اشتراط التعجيل من اطلاق العقد ينبغي ان تقول بالخيار
فيه ايضا مع الاخلال به لعين ما قلته مع التصريح باشتراط التعجيل المطلق قلت مع الاطلاق لا يفهم ذلك على سبيل التقييد و

بل غايته ان التعجيل داع لا يرتفع مع تخلفه اللزوم بارتفاعه فلو فرض ظهور التعجيل من حاله كما يظهر من اللفظ
الصريح قلنا به ولا باس في ذلك وان كان الثاني فلا ينبغي التامل في افادته التسلط على الخيار لو اخل به لتعيين
ما قلناه بل فيه اولى للظهور وتعيين الزمان وكونه بمنزلة الشرط المغاير لمقتضى العقد المطلق وهل يجب على المشروط عليه
في كل شرط ما عدا فيه وغيره الاتيان به بحيث يجبر عليه ان امتنع ولو بجبر الحاكم الشرعي امتثالا لقوله تعالى اوفوا بالعقود
الموجب للوفاء بالعقد مع ما فيه وقوله المؤمنون عند شروطهم الدال على وجوب الوفاء بالشرط او لا يجب الا اصل
للمشروط له على ذلك التقدير وسيلة الى التخلص بالفسخ وجهان اوجههما الاول لما سمعت من قوة دليله وضعف دليل
الثاني الا مع اختصاصه بالشرط وان كان مع بقاء خياره لعدم المنافاة فتم وبقوة ما ذكرناه تعرف ضعف التفصيل الذي
فصله الشهيد بين ما يكون العقد كافيا في تحققه ولا يحتاج بعده الى صيغة وبين ما لا يكون كذلك بل يحتاج الى امر آخر فقال
لازم لا يجوز الاخلال به كاشتراط الوكالة في العقد والثاني غير لازم كاشتراط العتق ولا يعارض ما ذكرنا ما استدل به
المفصل من ان ما يكون العقد كافيا في تحققه تابع له في اللزوم والجواز وهذا بخلاف غيره فانه امر منفصل عن العقد وقد علق
عليه العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو معنى قلب اللازم جائزا لو فرض ان ما قلناه دليل شرعي ظاهر كما هو ظاهر والا
فليتقدم على مثل هذا التعليل وليتامل فان قلت فما الفرق اذن بين الشرائط المختلفة بعد الحكم بوجوب الوفاء به في الجميع قلت
اما مثل الشرط الذي يجعل ثمنا كبعتك كذا بكذا بشرط ان يكتب لي مثلا كذا فانه اذا امتنع المشروط عليه من ادائه
هذا جرى عليه حكم ما لو امتنع من اداء الثمن فان هذا بمنزلته بل هو منه ولا تسلط فيه على الخيار وطريقه واضح
واما مثل الشرط ان تعتق عبدك المبيع او غيره مما يحتاج الى مباشرة بعد العقد فانه اذا امتنع منهما وامتنع توقف
ذلك الحكم وليس هناك خيار واما مثل بشرط ان اكون وكيلك على البيع الفلاني مما لا يحتاج الى التجديد شيء فان
الامتناع فيه لا يؤثر شيئا بل هو ملك عليه ذلك شاء او ابى فصارت الوكالة لازمة ومثله ما لو استثنى
على عقد البيع واشترط ان لا يعزله ثم اذا قيد احد هذه الامور بوقت خاص او كيفية خاصة وفات الوقت وتعذرت
الكيفية تسلط المشترط على الفسخ لعدم امكان تلافيه ودفع الضرر عن المشترط الا بالفسخ فيتسلط عليه لكن القول بانه
يستفاد من لفظ الشرط حيثما وقع معنى التعليق لا على الوجه الذي يفسد العقد بل على معنى تعليق اللزوم على ايقاعه
بحيث يكون بمنزلة اشتراط الخيار في مدة معينة معلقا على حصول شيء خاص في تلك المدة غير بعيد ومن فوائده امتنع ولو مع
امكان الايقاع بعد بتسلط المشترط على الفسخ وبه يندفع القول بان الاصل في العقد اللزوم وغاية ما في الاشتراط الالزام
بشيء خارج عن اصل الثمن حكمه حكمه فالواجب في التسلط على الاجبار ولو بجبر الحاكم مع انه انما يتم لو تم فيما يمكن تداركه
بالجبر كما مثلنا بالشرط الذي يجعل ثمنا او باشتراط العتق ونحوه اما ما لا يمكن كهذه مع اشتراطها في وقت خاص مثلا
فلا يخرج فلا وهو واضح نعم بالنسبة الى اشتراط العتق ونحوه قد يقال بعدم جواز الفسخ مهما امكن لان فيه حق لله تعالى وحق
العبد وفيه ان حقه اسبق باعتبار الملكية والاشتراط فلا يعارضه حقهما التعليق فتم وبما قررناه من افادة الشرط
تعليق اللزوم عليه يندفع ما قد يسبق الى الوهم من فساد العقد بفوات الشرط بزعم تعليق الصيغة عليه والا لما حصل
الملك الا بعد حصول الشرط فينتفي امكان حصول الشرائط التي تتوقف على الملك كالعتق ونحوه فيلزم الدور على هذا التقدير

وبالجملة

وبالجملة فهو منحل الى عقد وشرط وقصد اللزوم على تقدير الشرط ثم الوفاء بالشرط والجواز على تقدير عدمه
ومن لاحظ كلماتهم لا يكاد يفهم منها غير ما ذكرناه فدعوى بعض المحققين قصور عباراتهم عن افادة ذلك
بدون فضل التامل غريبة وربما يتخيل في خصوص المقام دون باقي الشروط عدم جواز الفسخ على تقدير عدم
الوفاء بالاداء في الزمن المعين وان سلم الاجماع على الوفاء بالشرط لاحتمال عدم دخوله في الشرط الموجب لذلك
عندهم وهو محل [illegible] فالفرق عدم الفرق من وجوده وعدمه في حال اشتراط مطلق التعجيل والاطلاق بل لا فرق بينه
وبين اشتراط التاجيل بعد حضور الاجل اذ المقصود في هذه الامور ما هو في حال لزوم الاعطاء بعد العقد
بلا فصل تارة وبعد الاجل عرفا اخرى وانتقال المبيع اليه بذلك الشرط اليه وليس مفاده الاعطاء في زمن معين
من ذلك [illegible] ان الاخلال بذلك لا يجوز الفسخ وكذا في المقام وفيه اما احتمال عدم دخوله فغير قادح مع ظهور دخوله
لان الحجة انما هي في الكل واما عدم الفرق من وجوده وعدمه في الحالتين المذكورتين فان اريد ظهور الثانية في
الاشتراط وظهورها في معنى الشرط المعين الا في خصوص التجديد وعدمه فقد عرفت انا نقول في الاولى التسلط
على الفسخ وفي الثانية التفصيل من ظهور التقييد وعدمه فيكون متسلطا على الفسخ في الثانية الاول وغير متسلط
على الفسخ في الاول وغير متسلط في الثانية لانه من التداعي فعدم الفرق على التقدير لا يرفع التسلط في محل البحث بل
يوجب التسلط فيهما الا اذا لم يظهر التعليل من الثانية فتم ومنه تعرف الحال فيما بعد بل قد يقال وان شرط تاجيل
الثمن مع اجماعا على ان التم المطلوع لتحصيله في التذكرة ومظهوره في الرياض وكذا لا بد ان يكون مدة الاجل معينة
لا يتطرق اليها احتمال الزيادة والنقيصة ويدل على اعتبار التعيين بالقيد المذكور مضافا الى الاجماع اخبار الباب كما ستعرفها
في المطاوي انه لا فرق في تعين المدة القصيرة والطويلة ولو بلغت في الطول ما لا يعيش اليه المتعاقدان عادة
للعمومات بلا معارض صالح لذلك ولان الوارث يقوم مقامهما ولحلول الاجل بموت المشتري كان للمدين
اذا مات حل ما عليه من الديون وهل يتسلط على الخيار نظرا الى ان للاجل قسطا من الثمن وقد فات بالحلول
فلا يمكن تداركه الا بالفسخ رافع للضرر الحاصل بذلك ومن ان المتعين اقدامهما على ذلك لعلمهما بعدم تعيشهما الى تلك
الزمان فالعقد وقع مع ذلك وهذا اقرب [illegible] عن الاسكافي انه خالف في اصل اشتراط الخيار في المدة الزائدة
على ثلاث سنين في المقام وعلى ثلاثة ايام في السلف فمنع منهما ولم يعثر على من يحكي له دليلا في ذلك حتى يجاب
به عن الاصل والعمومات واطلاق اخبار الباب بل كلام موافق له من الاصحاب نعم عن بعض العامة موافقته
في المقام واحتمل بعض متاخري المتاخرين استناده الى الخبرين المروي احدهما في الكافي والآخر في قرب الاسناد وفي
في احدهما قلت له اني اريد الخروج الى بعض الجبال قال ما للناس بد من ان يضطروا اليهم قلت بعت بيعا فقلت انا
اذا بعتهم بنسيئة كان اكثر للربح قال فبعهم بتاخير سنة قلت فبتاخير سنتين قال نعم قلت فبثلاث قال لا ونحوه الاخر
الا بالمنع من بيع اكثر من ثلاث سنين وهما مع عدم وضوح سندهما واعراض الاصحاب عنهما عدا الاسكافي
لا يلتفت اليهما في انفسهما فكيف في مقابلة ما سمعت من الاول منهما غير منطبق على مدعاه فالواجب اما طرحهما
او التقييد لما سمعت من ذهاب بعض العامة الى المنع او حملهما على الكراهة ارشادا لما يستلزمه طول المدة

المدة من صعوبة تحصيله بعد ما كما هو معلوم من حال الناس في قفل اولها فهذه سيما بعد هذه المدة ولا يجب

هذه المسئلة مسئلة التعاسر في التقابض بل يجب على البايع تسليم المبيع من دون انتظار للاجل ولو عصى

وامتنع من القادية حتى انقضى اجل الثمن جاز له اخذ الثمن ولا يجوز مع عقوبته له بالانتظار الى اجل اخر لعدم الدليل

عليه ولو اشترطا التاجيل ولم يعين اجلا ولم يعين او عين اجلا مجهولا كقدوم الحاج او الغزاة كان البيع باطلا بلا

خلاف احده للنهي عن بيع الغرر وهذا منه باعتبار ان للاجل قسطا من الثمن عرفا وعادة فكما يجب تعيين العوضين

كذلك يجب تعيين الاجل ومثله في الحكم لو اجّل بزمان مشترك من الزيادة والنقصان كالنفر من منى وشهر ربيع وجمادى

يوم الجمعة والخميس والشهر وحكاية وتحصيله الجهالة المذكورة وعن البعض صحة هذا لو انزل على السابق الى العقد اما اقربها اليه

لتعليقه الاجل على اسم معين وهو يتحقق بالاول منهما قلت لا ريب في انصراف الاطلاق الى السابق منهما فلا ينبغي الاشكال

فيه ولا يحصل للتعليل المذكور بنفسه الا ان ينزل على ما قلناه ثم ينبغي استحضار المتعاقدين لهما حين العقد ومعرفتهما

بالتقدم والتاخر ليتوجه قصدهما الى اجل مضبوط وبالجملة نحن لا نفهم من اطلاق المتعاقدين الاسم اذا كان مشتركا

الا الاول واما هما فيدانان بما قصدا فانهما لو قصدا ما لا يفهم من الاطلاق اتبعا وبالجملة لا فرق بين هذه الا

وبين التاجيل باخر الشهر فكما ان ذلك ينصرف الى ما هما فيه وان كان بظهور اللام في الحضور فكذا في تلك ينصرف

الى الاقرب لظهور الاطلاق فيه واغرب شيء بل افسد ما احتمله بعضهم من الاكتفاء في القصد بما يقتضيه الشرع في

ذلك وقصداه ام لا نظرا الى كون الاجل الذي عيناه مضبوطا في نفسه شرعا واطلاق اللفظ منزل على الحقيقة

الشرعية اما اولا فان ذلك ان كان فانما يكون في الحقائق الشرعية اعني الالفاظ الموضوعة عند الشارع لذلك

المتعلق بها حكم شرعي وان كانت في نفسها مشتركة لعدم تبادرها واما ثانيا فانا لو سلمنا ذلك على سبيل

الحقيقة الشرعية لما اجدينا عليه حكمها بالنسبة الى كل مستعمل بل ذلك انما يتم في خطاب الشرع او المتشرعة في خطاباتهم

الشرعية دون ما بين الناس في محاوراتهم فيما بينهم لعدم الدليل الموجب للتعدي من تبادر وغيره وقضية ثبوته في نذور المتشرعة

ان يتصدق بمال كثير مع ايجاد مع عدم خروجها عما نحن فيه وبها فاسد عليه لا يقتضي بالتعدي الا بالقياس المحرم او

الاستقراء الغير التام ولو باع بثمن حالا وهو بازيد منه مؤجلا مثلا وبازيد منه مؤجلا وهو ما اتاه مثلا قيل والقائل الاكثر

المتقدمين كالاسكافي والشيخين والسيدين والديلمي والحلبي والقاضي والحلي وكافة المتاخرين ببطلانه لعين ما تقدم

من الجهالة والغرر باعتبار تردد الثمن بين امرين ولانه المقدس به رواه العامة والخاصة من النهي عن بيعين في صفقة

واحدة وقد حكى هو وغيره بعض بذلك او الجملة في كلام جماعة كالاسكافي وابن زهرة والعلامة وغيرهم في موثق عمار

انه بالحلى بعث رسول الله صلعم رجلا من اصحابه واليا فقال اني بعثتك الى اهل الله يعني مكة فانههم عن بيع

ما لم يقبض وعن شرطين في بيع وعن ربح ما لم يضمن وفي الخبر نهى رسول الله صلعم عن سلف وبيع وعن بيعين في

بيع وعن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن وضعف الثانية منجبر كالاولى بالحجية الموثوقة في نفسها بشهرة

العمل من الاصحاب وبما فقلنا اللفظ والاعتبار بل والعقل المحض والتقريب في ولا ثبتها اما الاجماع ان

المعتبرين بذلك كما سمعت واما الاخذ بالاطلاق الشامل لمحل البحث وغيره مما قيل انهم في معناهما من الربا المعنى

يقول

يقول بعتك هذا بالف بان تبيعني سلعتك الفلانية بالف مثلا وقد يؤيد هما انه موافقتها القاعدة اخرى على

ان مقتضى العقد الانفعال من جنسه كالامر وهو لا ينطبق على الفعل المردد مع انه ليس فيهما تخيير من الثمنين للاجلين

اجماعا بل لابد اما من البطلان او لزوم اقل الثمنين الى ابعد الاجلين والثاني غير منطبق على القواعد القطعية المتفق عليها

من الكتاب والسنة واجماع الامة من حرمة اكل مال الغير الا برضاه منه بحرمة الهبة والمراضاة والتجارة وليس بحاصل

هنا بالبديهة لوقوع المراضاة على احد الثمنين بما يناسبه من الاجلين لا بما يضاده كما نحن فيه وبهذا يبطل الموثق

عن علي الذي رواه الشيخ من السكوني عنه المعمول به عند جماعة من ان يكون للبايع اقل الثمنين في ابعد الاجلين

عنه هاهنا الصحة ما اشار اليه المتن من افقا فيه للشهور بقوله ولو باع كذلك الى وقتين متاخرين كبعتك هذا بالف

الى شهر وبالف الى شهرين كان باطلا والمتعدد من الجماعة الشاس اليهم بعد البناء على الرواية الشامل

في محله للقطع بالفاء الخصوصية خلافا للشهيد في بعض تعاصية حيث انه منع الوجه هنا مع فرض تسليم الرواية

على مورده فانه في بعد بحث عن المسئلة الاولى واعلم ان نظم الا صحاب عدم الفرق في الحكم صحة وبطلانا لما تقدم

وبين ما لو كان الى الاجلين ان كان اجماع والا كما هو صريح التحرير جعل الحكم في المسئلة الثانية قولا واحدا كان

المختار هنا اقوى منه فيها معنى لفقد المعارض فيه لاختصاص النص منهم بالصورة السابقة وعدم ثبوت الاجماع على

الالحاق ما ذكره وهو جمود صرف ونحن نمنع في المقامين معا استضعافا للرواية عن مقاومة ما ذكرناه من

الطال بعض المحققين في تصحيحها او تحسينها بابراهيم بن هاشم وصحة الرواية فيمن علي في رجل باع بيعا

واشترط شرطين بالنقد كذا وبالنسيئة كذا فاخذ المتاع على ذلك الشرط فقال هو باقل الثمنين وابعد الاجلين يقول

ليس له الا اقل النقدين الى الاجل الذي اجله بنسيئة ولئن سلمنا صحة سندها او حسنه فاين يقع

من الادلة العقلية والنقلية القطعية كي يخصصها بها فقد نطقا بقطع حرمة اكل مال الغير بغير التراضي مفقود

الرواية عن العقل النكافو بيننا والحاصل ان المنصف لا يتوقف في وجوب طرح الرواية المذكورة او

تاويلها ولو بالبعيد الغير الشديد اما العمل بها كما صنع ابن اساة ومال اليه المقدس والمحدث العراقي

موافقين لما افرده من الشيخ في نهاية الاحكام اعدها التقصير ممن ثبت الاخبار دون العمل بما فيها فخرج عن

طريقة الاصحاب وميل عن الصواب سيما قد عدل الشيخ منه سبحانه والله الهادي واذ قد تبين فساد البيع في

المقامين فالواجب اجراء جميع احكام المقبوض بالعقد الفاسد عليه ومن جملتها الضمان على القابض لو تلف عنده

بالمثل او القيمة وفاقا لما هو الاشهر بين المتاخرين تحصيلا وحكاية في الرياض عملا بالقاعدة المتقدم احكامها

لما هو الاشهر بين المتقدمين كالمفيد والاسكافي والقاضي وابن زهرة مدعيا الاجماع عليه وغيره تمسكا بالرجوع

المضمون رواية على تم من اقل الثمنين الى ابعد المدة وهو وان كان لا يخلو من قوة للاجماع المنقول المؤيد بالشهرة

بين قدماء العهد الخاصة والبطانة والصحيح من باع سلعة فقال ان ثمنها كذا او كذا يدا بيد وثمنها كذا

نظرة فخذ باي ثمن شئت واجعل صفقتهما واحدة فليس له الا اقلهما وان كان نظرة ونقل الباس عن

اليه الشريف المعاصرة للاجماع والخبر المؤيدين بما سمعت الا انه قد يقال بان الشهرة بين القدماء معارضة

مثلها بين المتاخرين فان لم يكن الترجيح لهذه فلا اقل من التساوي فيتساقطان ويبقى الاجماع والخبر مجردين عن
معارض بين ما تقتضيه قاعدة ضمان المقبوض بالعقد الفاسد فاذن الاقوى ما عليه المتاخرون مضافا الى تقدم
الرواية بالكلية على هذا القول المشهور في اصل المسألة ولذا احتجنا بعض المخالفين فيما تقدم من جملة ادلتها
وان ناقش في ظهورها لاحتمالها غير ذلك بعضهم سيما مع ملاحظة ما زاد في ذيلها في الكافي والتهذيب وهي قوله
ساوم بثمنين احدهما عاجل والآخر نظرة فليسم احدهما قبل الصفقة فان هذه التتمة موافقة للمذهب المشهور
لكن طائفة من المتوهمين لا ينبغي هذه التتمة بل يجعلها في الكتابين رواية مستقلة مغايرة لما بدونها فتدبر ق
اذا اشترط المشتري مع البائع تأخير الثمن الى اجل معين ثم ابتاعه البائع منه فلا يخلو اما ان كان ذلك قبل حلول الاجل
جاز بزيادة كان على ما اشتراه به او نقيصته حالا او مؤجلا اجماعا على الظاهر المصرح به فضلا ومنقولا في صريح الغنية
لا خلاف فيه فتوى ونصا عموما وخصوصا قلت وهو الحجة مضافا الى العمومات الناشئة عن حل الاحكام وخصوص
الاخبار المعتبرة منها الموصوف بالصحة في صحيح الرجل يبيع المتاع نسيئا فيشتريه من صاحبه الذي يبيعه منه
قال نعم لا بأس به فقلت له اشتري متاعي فقال ليس هو متاعك ولا بقرك ولا غنمك ومنها الخبر في رجل كان له على
رجل دراهم من ثمن غنم اشتراها منه فاتى الطالب المطلوب يتقاضاه فقال له المطلوب ابيعك هذه الغنم بدراهمك
التي عندي فرضي قال لا بأس بذلك الحديث الى غير ذلك من الاخبار وربما توهم بعض متاخري المتاخرين ان خلاف الشيخ في
الشق الثالث الخبر ما بعد الحلول عام لهذا الشق الخبر ما قبله مع انه منفي نقل بين عبارته وهي مختصرة في الثالث
الآتي والغرض تحقيق عدم الخلاف في حكم هذا الشق وفاقا لما استظهره بعض وقطع به آخر كما سمعت والاطلاق
الفتاوى والروايات شامل لما اذا كان الشراء بحال او نسيئة لكن ربما توهم انه يستفاد من صحيح منصور عن
حاتم المنع من ابتياعه نسيئة فقيه عن الرجل يكون له على رجل طعام او بقر او غنم او غير ذلك فاتى الطالب المطلوب ليبتاع
منه شيئا فقال لا تبعه نسيئا واما نقدا فليبعه بما شاء وفيه انه غير ظاهر في حال الحلول اذ ليس فيها ما لا يدل على كون
ما للطالب قد استقل منه الى المطلوب ولا يبتاع له بل كما يحتمله يحتمل ان يكون الطالب قد اشترى من المطلوب شيئا
مما ذكر فجاء يبتاع شيئا غيره منه ومع التسليم فلا دلالة فيها على كون البيع الذي يريد ان يبتاعه منه خصوص ما
باعه عليه او بعضه وكانت مجملة من هذه الجهة نعم هي دالة على عدم جواز البيع نسيئة ولو كان الثمن حالا لا انه قد
ان كان بالاطلاق شاملا للنهي عن بيعه نسيئة لما قد اشتراه منه ولغيره لكن هو على كل حال بعد ان صار الكلي حرى
عليه حكم بيع المال بالشق فيندرج تحت ما يباع نسيئة وتكون هذه الرواية على العذر لا جماعهم على جواز البيع
نسيئة كما سمعت فلا معارض لها مخصوص ما يحن فيها ملائم بالاطلاقها ولا يجب طرح ظاهرها الا ان كان لنسيئة
فلا يبقى علينا بها اشكال ولا حاجة الى حملها على الكراهة لعدم معلوميتها في حكم البيع نسيئة ثم ان جواز هذا
مقيد عند الاصحاب بما اذا لم يكن البائع شرط ذلك في حال بيعه اتفاقا على ما يظهر منهم وقد نقل الشيخ في الجامع
والله عنه واحد من المتاخرين بلزوم الدور فانه يتوقف الملك على الملك موقوف على حصول الشرط وحصوله موقوف على
على انتقال الملك وتنظر فيه غير واحد منهم بان الموقوف على حصول الشرط هو اللزوم لا الانتقال ويمتنع توقف الملك

على ملك البائع بل تملكه موقوف على العقد المتأخر عن ملك المشتري وبما يعارضه بورود مثله في باقي الشرائط كشرط العتق
والبيع للغير مع صحة البيع فيهما اجماعا وقد يجعل وجه النظر ان غاية ما في الخلف بالشرط التسلط على الفسخ وهو
لا ينافي حصول الملك اللازم قبل مجيء وقت الشرط واما الوجه المذكور فيفيد ان العقد قبل ذلك متزلزل وهو كما
ترى وربما علل ايضا بعدم حصول قصد الخروج عن ملكه لتعليقه على شرائه بعد قبل وليس بشيء لان الفرض حصول البيع وارادة
شرائه بعد ذلك لا ينافي حصول قصد النقل والا لم يصح اذا قصد ذلك وان لم يشترطاه والحاصل ان هذين التعليلين
منشأهما اشتباه ان الشرط المذكور شرط لاصل العقد ولو كان كذلك كان الامر كما ذكروا لان المشروط لا يوجد
بحصول قبله ولكن المفهوم من عبارة العقد المشروط تعليق اللزوم وعدم التسلط على الفسخ عليه ولفساد التعليلين لم
ترى وعدم عثور المتاخرين على غيرهما لا يكاد يوجد جازما منهم بالحكم وكان لعدم الوثوق بتحصيل الاجماع ولا
نقله صريحا احد فلا جود الاستدلال عليه بما في قرب الاسناد عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عن رجل باع ثوبا
بعشرة دراهم ثم اشتراه بخمسة دراهم ايحل قال اذا لم يشترط ورضيا فلا بأس ونحوه ما عن نقل كتاب علي
بن جعفر عن اخيه عليه انه قال بعشرة دراهم الى اجل والثاني اظهر في عنوان المسألة وكان تعليل من علل بما سمعت
النص وقيامه بيده وان لم يصرحوا به او هو ممن لم يعثر على الخبر المذكور بخروجه عن الكتب الاربعة فتوهم ان
الحكم مما دون النص وبعد ما سمعت فلا يبقى الريب مجال في الحكم بما ذكروه ويبقى الكلام في شمول ذلك لعموم
وان هذا الشرط وسائر الشرائط الفاسدة والصحيحة هل المعتبر فيها ذكرها في نفس العقد او الاعم منه ومن ثبوتها
بل هو الاقرب انه يكفي ذكرها قبل العقد مع ابتنائه عليها عليه فقد كون بينهما وكذا اذا كان لا يقابلها على ذلك في قصدهما فالحكم
انه كالذكر لان الوضعي مشروط برفعه مع صحته ويفسد مع فساده انما ما لم يكن ساقا ولا مقارنا فلا عبرة بذكره اخير
ولا يضر شيئا العدم المقتضي مع دلالة بعض الاخبار الصحيحة على ذلك ولو حل الاجل فابتاعه البائع من المشتري بمثل الثمن
في المقدار من غير زيادة ولا نقصان وفي الجنس جاز بلا خلاف احد فيما مر وكذا ان ابتاعه بغير جنس الثمن بزيادة
او نقيصة حالا ومؤجلا فان هذا ايضا لا خلاف فيه فالعلم المصرح به وان ابتاعه بجنس الثمن بزيادة او نقيصة ففيه
الخلاف المشهور وفيه روايات متعددة فان في الطرفين اشبههما بموافقة العمومات واشهرهما بموافقة العمل الجواز و
الاخرى فاشية بالعدم الا ان موردها خصوص الطعام ولذا اختلف القائلون به من مطلق ومن كان يتبعه بعموم
في الاطلاق ومن مقيد المنع بخصوص مورد الرواية وهو اقرب الى الطريقين وكيف كان فقد تحرر ان الاقوال في المسألة
ثلاثة اشهرها الجواز ويدل عليه مضافا الى العمومات الاخبار الصحيحة منها العموم السابق في صدر الشق الاول من المسألة
ومنها ما عن رجل باع طعاما بمائة درهم الى اجل فلما بلغ ذلك الاجل تقاضاه فقال ليس له دراهم خذ مني طعاما
لا بأس به انما له دراهم يأخذ بها ما شاء ونحوه غيره الخبر القول الثالث اختلاف الاخبار ووجوب الجمع بينها بحمل
المجيزة على بيع المساواة والمانعة على التفاوت اما الاول فلما سمعت واما الآخر فمنها خبر خالد بن الحجاج عن رجل بعته
طعاما بتأخير الى اجل مسمى فلما جاء الاجل اخذته بدراهم فقال ليس عندي دراهم لكن عندي طعام فاشتره مني
فقال لا تشتره منه فانه لا خير فيه ومنها الخبر بيع الطعام من الرجل الى اجل فاجيء وقد تغير الطعام من سعره فيقول ليس لك عندي

دراهم قال خذه منه بسعر يومه قال اصلحك الله انه طعامي الذي اشتريته منه قال لا تاخذ منه حتى يبيعه ويعطيك
الحديث وانت خبير بان الاولين ظاهرين لا دلالة فيه على خصوص المطلب اصلا لان موردها انما هو عن شراء مطلق
الطعام بمطلق الثمن ولو مساويا ولو كان غير ما باعه منه والدعوى اخص مع انه لو سلم الدلالة لكان ذلك في
خصوص الطعام والدعوى اعم سلمنا لكنه معارض بالاصح سندا والاشهر عملا والاكثر عددا والادعاء عن الجميع على
عدم الشاهد عليه من خبر مفضل بما ذكر في فرع التكافؤ الموجب لعدم الطرح على ان في الحمل على الكراهة جمع اليه تماشيا
عن الطرح ونهاوله من خلاف الفقه للاصحاب مع ان في قوله فانه لا خير فيه اشعار او ظاهرا بالارشاد المستلزم للكراهة واما
الجزء الثاني فضعيف السند لا يقاوم ما ذكرناه فسبيله سبيل ما تقدم ولا يجب على من اشترى مؤجلا ان يدفع الثمن
الى البايع قبل حلول الاجل وان طولب اجماعا عقلا ومنقولا في الرياض لانه فائدة الاجل فيدل عليه ادلة وجوب
الوفاء بالشرط وبالعقد بل على انه لا تجوز المطالبة بالثمن الا ان يكون على سبيل الالتماس فلا يجب لانه سؤال
ثم هل لو دفعه قبله هل يجب على البايع اخذه كما هو المشهور بين الاصحاب بل نقل عليه الاجماع في الرياض لان العقد
انما وقع على ذلك فلا يجب على احدهما العمل بغير ما وقع عليه التراضي بل ربما يجب كما احتمله المقدس معللا ذلك بان الاجل
لرفاهية حال المشتري والرفق له كالرخصة له لا لاجل البايع ولهذا يزاد الثمن في مقابلة الاجل فاذا حصل الثمن
الزايد للبايع نقدا ونسيه غاية مطلب التجار فلا ينبغي الامتناع منه ولانهم قد يتضرر المشتري بعدم الاخذ ولان الحكم
من قبيل ما يعلك هنا بكذا الى مدة كذا فان زمان الاداء الى تلك المدة موسع فذلك الزمان نهاية الاجل التوسعة
بمعنى عدم التضييق الا في ذلك الزمان كالواجب الموسع قلت وهذه الوجوه على كثرتها لو صلحت بنفسها لا يلتفت اليها
بعد الاجماع المنقول المؤيد بالشهرة العظيمة على ان اجودها الاخير والاول وما بينهما في غاية الضعف مع ان الاول
غاية ما يقتضي اولوية ذلك للبايع اما وجوبه عليه لا يلزم للعقاب على تركه في مقابلة الاصل بدون دليل شرعي
بل لمجرد ان الاصلح له ذلك فلا على ان الاغراض لا تنحصر لجواز تعلق غرض البايع بتاخير القبض الى الاجل منها اذا ظهر
ذلك من حاله في وقت العقد نعم قد يقال بانه اذا توفرت المصلحة للبايع وانتفت الجهة من جميع الوجوه بحيث لا
يكون في امتناعه مقاصد الغرض من اغراض العقلاء بل لمجرد الشغب يقبضه الحاكم عنه وتبرأ ذمة الدافع بذلك لكن
هذا خروج عن البحث واما الثاني فليس كما ذكر بل هو قياس مع الفارق فان الواجبات الموسعة قد تعلق الخطاب بها ابتداء
على سبيل التخيير فالشارع فيها متمني لما طلبه كل وقت تقدم او تاخر بدله الى الوقت الذي لا يجوز له تاخيره عنه بخلاف
ما هنا فانه لا طلب لا خطاب على حد كشغل الذمة بالموقت قبل الوقت فانه تعليق ومع هذا فالمسألة لا تخ من احتياط
وان كان الفتوى بمقالة الاكثر فان حل الاجل او كان غير مؤجل بان كان في الذمة معينا وجب على المشتري تمكين البايع
منه فان امتنع المشتري من دفع البايع امره الى الحاكم ليجبره لدا الثمن منه فان تعذر ذلك لا يجبر كان وتعذر ارتهانه
ولو بالالتماس بواسطة بعض الناس اخذه قهرا ولو بتقوية حاكم الجور مقاصة ان تمكن من ذلك وبرأ على الاستعمال في الجحل
في الاستيفاء والمواخذة الجنسية مهما امكن مراعاة للاولى من رفع امره الى الحاكم الجور فهو اولى التماسه من ذلك في الرغبة في شرع
معرفة القضاء ولا اقتضاء وان حل الاجل فمكنه المشتري منه وجب على البايع اخذه وقبضه اجماعا على الكل المنقول في

الرياض

الرياض فان امتنع اي البايع من اخذه ثم هلك من غير تفريط فمن المشتري ولا نقص فيه من المشتري كان
من مال البايع سواء امكن دفعه الى الحاكم او على الاظهر وفاقا للشيخين بعد سلار وابن حمزة والبراج خلافا للعبيدي والحلي
وجماعة بل ادعى انه المشهور فخصصوه بصورة عدم التمكن من الحاكم والا وجب الرفع اليه فلا وليس اسأله عدم تعيينه
دفعا اليه لحاكم مع وجود المالك اذ غايته ما دل الدليل عليه ان الحاكم وكيل عن الغايب اما مع حضوره فلا وكما ان
الاصل عدم تعيين الكلي فيما دفعه المشتري بدون قبض البايع او من يحكم وان اشتهر في تعيين البايع دفع الفرض عن
الدافع ومع التمكن من تحصيل القبض لا خشية في ايجاب الدفع اليه والا وكان اقوى لوجوب القبض على البايع وهو متمكن فلا
عذر له اذ الممتنع من اخذ حقه مع تمكنه منه هو المضيع له والاصل وعدم الدليل فاستيقانه بعدم وجوب الدفع الى الحاكم الا
الوكيل مع وجود الاصيل وتمكنه من التسلم بل غايته ما قام الدليل عليه من اجماع وغيره وجوب الدفع اليه الا حال
ومع هذا كله فالاحتياط غاية ونهايته بالدفع الى الحاكم سيما مع ملاحظة الشهرة المحكية وان كان ما ذكرنا متعينا فلا
وان كان كليا فهل للدافع التصرف فيما دفع وفاء عنه بعد الامتناع والتاخير عليه الى ان يطالبه المالك او من يقوم مقامه
بسواء الحكم الاول لانه كحكمه بل غايته ما قام عليه الدليل انه ضامن له لو تلف والا فهو باق على ملكه …
ترك الاحتياط في الرجوع الى الحاكم ومن يحكمه مهما امكن مسارعة الى براءة الذمة لانه ربما لم يقبضه او يتلف فيشغل الذمة
وباق على ملكه ونماؤه له خلافا للشارح في تامله بالكلية ولا ارى له وجها معتدا به ونقضيا على خلاف ما ادعى انه المشهور
وكذا الكلام فيما مر من الاحكام بجميعها لو رضي البايع اذا باع سلما فلا يجب عليه الدفع قبل الاجل وان طولب ويجب
على المشتري المطالبة قبله ذلك ويجب على المشتري قبوله بعده وعليه ضمانه لو تلف قبله او مع عدم التمكن من الحاكم وكذا
كل من كان له حق حال او مؤجل فحل ثم دفعه وامتنع صاحبه من اخذه فان تلف من صاحبه الذي يجب عليه قبضه على الوجه المذكور
وان فرق بعض مشايخنا بينه في الامتناع من المطلوب بالكل وبين المتبرع ففي الاول حكم انه من مال الدافع ووجهه واضح
يعرف مما قررناه قريبا مع ان الذي يظهر ان الاجماع على عدم الفرق ويجوز بيع المتاع حالا او مؤجلا بزيادة عن قيمته
السوق اذا كان المشتري عارفا بقيمته ونحوه ما في القواعد والارشاد وغيره في الاخير في الاولى مع …
الشارحان والمقدس بان ظاهر العبارة انه لا يجوز البيع مع الجهل وليس كذلك بل يجوز مطلقا وان كان مع الجهل له فانه
انه له الخيار ان كان مغبونا غبنا فاحشا يحتمل ان يريد بالجواز اللزوم واطلاق العبارة كغيرها في العقد مع العلم بالزيادة
لزيادته شامل لما اذا تعلق بها غرض صحيح في نظر العقلاء محرزه قاصدا من السفه اما القلة او لغيرها اخرجها
لعيبه عليه بدين حال ونحوه مما اذا لم يتعلق وفيه جملة من متاخري المتاخرين بالاول وهو كذلك لان معاملة
السفيه اكل مال بالباطل ومحل هذا هو مراد المطلقين ولا اطلاق فيقبله ولا فالمسألة قطعية ولا يجوز تاخير ثمن المبيع
حالا او مؤجلا ثم حل ولا شيء من الحقوق المالية بزيادة فيها لاستلزام الزيادة في هذه الصورة الربا لان
صله يرجع الى اعطاء الزايد في مقابلة الناقص اذ لا ثمن للاجل عليه انه انه يجعل اعطاء في مقابلة احد
الاجل ليس جزء حقيقيا من الثمن لكنه مثله في وجوب الاختيار عنه في صورة بيع المرابحة ونحوها للاختلاف بقيمه
باختلافه كاختلافه لاختلاف وجريان الربا هنا هو الفارق في هذه الصورة وبين الصورة الاتية اعني التعجيل بنقصها

لعدم جريان الربا فيها لانه في الحقيقة مقدار شيء من المال الغريم ولا شك في جواز حط الكل فالبعض بطريق اولى فظهر
ما قد يتوهم من الادلة الا تم يتم على تلك الصورة شاملة لهذه فما وجه التفرقة نعم يمكن جواز التاجيل بالزيادة
باشتراطه في عقد لازم كالبيع ونحوه بان يبيعه شيئا ولو باضعاف ثمنه الواقعي مع اشتراط تاجيل ذلك في ضمن هذا
العقد سواء اشترط تاجيل ثمن البيع ثانيا مع السابق في ضمن ... او اقتصر على اشتراط تاجيل السابق وليست هذه
حيلة تختص بصورة الزيادة بل يجوز اشتراط التاجيل المذكور في العقد بدون زيادة في الثمن انما الغرض تخصيص
جواز الزيادة بهذه ... الصورة كل ذلك لعموم المؤمنون عند شروطهم من غير معارض سوى تخيل في صورة
الزيادة من الربا وهو مدفوع بما ذكرناه من الحيلة الشرعية المتفق عليها ظاهرا وبما استفاض من الاخبار منها
الخبر قلت له ان سلسبيل طلبت مني مائة الف درهم على ان تربحني عشرة الاف درهم فاقرضها تسعين الفا وابيعها ثوبا
او شيئا تقوم علي بالف درهم بعشرة الاف درهم قال لا باس وفي رواية اخرى لا باس بها اعطها مائة الف
وبعها الثوب بعشرة الاف درهم واكتب عليها كتابا ومنها الخبر قلت للرضا ع الرجل يكون له المال فدخل على صاحبه
يبيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم بالف درهم ويؤخر عنه المال الى وقت قال لا باس به ومنها الصحيح يكون لي على الرجل
دراهم فيقول اخرني بها وانا اربحك فابيعه جبة تقوم علي بالف درهم بعشرة الاف درهم او قال بعشرين الف
واوخره بالمال قال لا باس ... وهو ... الصحيح قلت له يرحمك الله والله لتعلم
انك لو اخذت دينارا والشرف ... ان تجد من يعطيك عشرين ما وجدته وما هذا الا
فرار ... والله ... من باطل الى حق ... هذه الاخبار سيما الاخيرة منها في ان الصورية
وان لم يقصد النقل حقيقة لكن هذا لو سلم لم يمكن الحكم بمجرد هذه الاخبار في مقابلة القطع باشتراط موافقة القصد
فلا بد من ... ذلك على ما جرى عليه المولى البهبهاني من تحريم الحيل الشرعية متعينا ان العقود تتبع القصود
استعمال هذه الحيل الشرعية لا يقصد ... الحقيقة اصلا فاعترض عليه بعض المعاصرين ... بان هذا اجتهاد
في مقابلة النصوص قلت هذا الكلام للنصوص ... المقطوع ... الشبهة مما يتعاطاه الناس ...
لا ينافي ما يقوله الاستاد ... ان من ... لا ... في هذه المعاملات على الوفاء ... على كل حال
مالا بالتراضي لا بالباطل وان كان لا ... من ... وعليه ... اطلاق الاخبار لو سلم اطلاقها ...
بيع اهل هذا الزمان ما يسوى عشرة مثلا ... ان يبيعه ... بما ... هذا الوعد مع
العادة ... اهل هذه المعاملات ... داعيا ... عليهم ... بلا وعد وان
ذلك الثمن ويكون العقد ... ومن لم يؤمن ... فهذا كل ماله الا بالباطل
هذا يحمل اطلاق ... الرجل يبيع البيع والبايع يعلم انه لا يسوى والمشتري يعلم انه
يسوى الا انه يعلم انه سيرجع فيه فيشتريه فقال يا يونس ان رسول الله ... قال لجابر ... كيف انت اذا
ظهر الجور ... فقال ... ومتى يكون ذلك ... قال اذا ظهر ...
هذا الربا فان ... لم ... قلت ثم ... لا ... الحكم ...

ثم لو ان الاستاد المولى ... هذا ابانه ... الحكمة ابا عشر على تحريم هذا ابانه ... فيما ... الذي
بالحيل المعروفة كان اجود من التعليل المذكور ... ما ذكر ... عن التحيل في خصوص الربا من
التعليل بانه يقطع سبيل المعروف ومع هذا فقول الاستاد الى ... هذه الامور في مقابلة اجراء هذه الحيل
مقتضى الادلة العامة والخاصة بعيد عن مذاق الفقاهة ... انقضاء على ما تقدم من الامثلة وكان
الفقهاء بعضهم ... من غير فرق ... ما يسقط ... ان يصالح ... مطلقا
الابراء فهو عبارة عن ... الاسقاط وقد عرفت انه لا مانع من الابراء من الكل فمن البعض اولى ... والاسقاط
هنا ليس في ... النفع بالكلية بل ... ما في ... اخذ الباقي حالا واما الصلح ... عدم دليله وهو في
الحقيقة صلح بمال ... اسقاط حق وهو التاخير الى اجل فانه لا مانع ... وهو ... الحطيطة والاخبار الدالة على
جواز ذلك مطلقة ... الصلح ... الا ... باعتبار ... على ان مطلق ...
كاف فيها الصحيح ... عن الرجل يكون له على الرجل الدين فيقول له قبل ان يحل الاجل ... النصف من حقي ...
عنك النصف ... لواحد منهما ... ومنها ... الصحيح ... عن الرجل يكون له دين الى اجل مسمى
غريمه فيقول له انقدني كذا وكذا واضع عنك بقيته او يقول انقدني بعضه وامد لك في الاجل ...
قال لا ارى به باسا انه لم يزد على راس ماله قال الله تعالى فلكم رؤوس اموالكم لا تظلمون ولا تظلمون ...
ومن ابتاع شيئا بثمن مؤجل واراد بيعه مرابحة او مواضعة او تولية وان حصل ... بالذكر لكونه
النقص الذي يستتبعه فليذكر الاجل بان يقول اشتريته ... الى كذا وان كان حين البيع قد مضى الاجل فان باع ولم يذكره
عامدا او ناسيا ... البيع بلا خلاف فيما اجده وقطع ... في الخلاف ... الغنية لوجود المقتضي من
العمومات كتابا وسنة ... انما اختلفوا في ... منهم
المبسوط ... والسرائر ... كان ... بالخيار بين رده ... ما وقع العقد عليه حالا ...
الاجل الذي اشتريه البايع ... لو ظهر كذب ... الثمن ...
وصفا او غلطه فيه ... حكم الحاكم ... قوة القول ... الاجل
قسطا من الثمن ان لم ... حقيقة ... من الثمن ... الخيار في الكل انما هو ... بالنظر الى
الاصلية والموثقة بطرق متعددة معتبرة الاسانيد عمل بها الشيخ في النهاية والقاضي وابن حمزة انه يكون
للمشتري من الاجل مثل ما كان للبايع منها الصحيح في الرجل يشتري المتاع الى اجل فقال ليس له ان يبيعه مرابحة
الا الى الاجل الذي اشتراه اليه وان باعه مرابحة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الاجل مثل ذلك ونحوها غيرها
احزاه ... سندا ... بعض اصحاب الاجماع ... القائل بها ... السند ... لكن ...
الاخبار المخالفة للقواعد القطعية مع ... بل ... على ...
تخصيص تلك القواعد التي استند اليها الاولون اذ العقد واقع على مبيع معين بثمن معلوم حال ... ذلك
فيكون صحيحا ... البايع جملة الثمن ... والاجل ... ان يكون المشتري مثله ...

فاين ما هنالك ان له الخيار كاخفاء العيب الموجب ومن الغريب توقف شيخنا الشهيد في ذلك واغرب منه سلطان
الشريف المعاصر توقفه اذا لم نطرح الاخبار في مقابلة هذه القاعدة المحكمة في نفسها والمؤيدة في خصوص المقام بما
سمعت فنعم اذن ومنه تعرف ضعف التفصيل الذي قاله بعضهم بين البيع بشرط النقد والحلول وبين ان يبيعه مع جعل ما
اشتراه مع وجه اشتراط النقد فان اشترط النقد فليس للمشتري شيء من الاجل نعم له الخيار والا كان له من الاجل مثله
الى اخره لا شاهد على هذا التفصيل بوجه الجمع بين الاخبار المذكورة والقاعدة المشار اليها لا يصلح لاثباتها والشهرة في
جانب القاعدة فالواجب المطرح مع عدم شاهد الجمع والمقاومة ثم ليت شعري كيف جعل اطلاق العقد موجبا لاستحقاق

الاجل مع انه كاشتراط الحلول في الجانب
وان اختلفا بالنص وعدمه
الظهور والله والعالم
الا مع صلة

النظر الثاني فيما يدخل في المبيع ويندرج تحت اطلاق لفظه والضابطة في الحكم بالاندراج الاقتصار على ما يتناوله
اللفظ لغة او عرفا عاما او خاصا حسبما يقتضيه اطلاق لفظ العرف وقد نبه على هذا الضابط في الجملة العلامة في القواعد
والارشاد والشهيدان في الدروس واللمعة والروضة والمسالك وغيرها وزاد بعضهم او شرعا بل في الدروس ذلك
مع ابدال الواو باو كما ابدلها بها الماتن والتحرير واقتصر الكاشاني على العرف العام والخاص والاتيان باو والتقييد لانها
قد تفيد الترتيب وهو مراد كما ستسمع وما في الرياض من نفي خلاف يعرف في ان الضابط مراعاة اللغة والعرف او العام
فيما فيه اتفاق الا فافادة التخيير كعبارة من سمعت وليس كذلك كما ستسمع واما ثانيا فلذكره او شرعا مع انك قد سمعت ما
في الدروس وقال الشارح دخول الشرع في العرف عكس وقال في الروضة هو اولى بالمراعاة بل هو مقدم عليهما قال
ثم ان اتفقت اي اللغة والعرف باقسامه فيها والا قدم الشرعي ثم العرفي ثم اللغوي وبه صرح في التنقيح في فضل احرف
المحدث البحراني وبلوح ذلك من الشيخ المقدس وانا اقول ان هذا بالنسبة الى المتقدم الشرعي اشتباه بالخطابات الشرعية
كما تقدمت الاشارة منا اليه او قياس عليه مع الفارق وما احسن ما في الكفاية من ان الضابط الرجوع الى العرف العام
ولو اختص اهل بلد او قرية بعرف خاص فالظاهر شيوع بينهم حمل كلامهم في بلادهم عليه وهذا امر يختلف بحسب البلاد والازمنه
انتهى اليس قد سمعت وعلمت ان العقود تتبع المقصود بل هو المتبادر من قوله تعالى اوفوا بالعقود فيحمل كلام المتعاقدين على
المقصود في البيع وان كان معنى شرعيا خلافا للتم بل البديهة فحيث يطلقان لا يريدان الا ما هو مصطلحهما ومتعارف
بين اربابه اصطلاحهما العام او الخاص اما علم انهما قصدا اصطلاح الشارع او غيره وعرف كل منهما مقصوده صاحبه حمل عليه
ولا خصوصية لاصطلاح الشارع في ذلك بل الامر دائر مدار العلم بالقصد او ظهوره ومنه يعلم ما ادعى من
بعض من تقديم العرف على اللغة عرف المتبايعين كما هو واضح وربما استظهر ان مقصود هذا البعض والشارح ان
تقديم الحقيقة الشرعية على عرفهما تارة وتقديم العرف على اللغة عليه اخرى ليس على الاطلاق بل حيث لا يعرف للمتبايعين
حقيقة عرفية واختلفا في المبيع او لم يمكن الرجوع اليهما في معرفة ذلك لموت او تعذر وصول او نحو ذلك فان الضابط
في ما ذكروه ولا في معلومية عرفهما لا يمكن الرجوع الا اليه وانه هذا البعض على تقديمها دون الشرعية على عرف المتبايعين

وان المترقي

وان المترقى الى تقديم الشرعية انما هو الشارح فقط ووجه التأييد ان تقديم الشرعية انما هو الشارع مما
ذكر البعض لان المتبايعين يقصدان العرف او اللغة بخلاف الشرعية فان المقطوع به عدم ارادة المتبايعين
اياها غالبا وعندي ان ما ادعاه من الظهور خلاف الظ لان ظاهر عبارات هؤلاء سيما البعض الذي قدم هذا
العرف واللغة على عرف المتبايعين هو ان للمتبايعين حقيقة عرفية خاصة مغايرة للعامة واللغوية ومع
تقدمان عليها سواء علمت تفصيلا او اجمالا وهو الظهور وقوله مقدمان على عرف المتبايعين فانه واضح بان لهما
عرفا يقينا فانه قلت فاذا اتضح اذن اذا علمنا ان لهما عرفا مغايرا او لم تعلم بخصوصه فتلك الواجب التوقف
معه للرجوع الى العام او اللغة مع العلم بان عرفهما مغاير لهما وظهور انهما انما قصدا عرفهما واما وجه ظهور
من الشارح فاطلاقه عبارته مع سياقها وما ذكره المتاخرون فساد قول الشارح بالقطع بعدم ارادتهما المعنى
الشرعي وان لم يكن لهما عرف خاص تعرف فساده فيما لو كان لهما ذلك فبطريق اولى فاما ما ورد في الاخبار
في النذر كما تقدمت الاشارة اليه والوقف والوصية من الرجوع في الفاظها الى المعاني الشرعية المتعلقة فيها
في الكتاب والسنة فمقصور على موارده وبناء على العمل بها ورد لعدم الاجماع عليه وان كان ظاهر بعض تلك الاخبار
التعليل بما يقضي بالعموم في غير الموارد لكن لم اجد معتنى لها من الاصحاب الا في غير مواردها على ان حمل بعض
ما له معين في العرف ولم يعلم بان ما اشتملت عليه تلك الاخبار مما لها في ذلك الفهم وفي مكاتبة الصفار
له الا ما اشتراه باسمه وموضعه وليس له الا الحق الذي هو اشتراه ثم ان قضية الاطلاقات من الفتاوى والادلة
عموم الدخول للمعنى المطابقي والتضمني والالتزامي لكن في حواشي الشهيدان قطب الدين حقق ان المراد بما يتناوله
اللفظ المتناول بالمطابقة او التضمن دون الالتزام فلا يدخل الحائط في بيع السقف واستحسنه الشارح وهو
على اطلاقه مشكل وان كان في ما مثل به صحيحا لكن الاظهر دخول اللوازم التابعة عرفا المنافية عند الاطلاق كما ستسمع
او منهم المقدس بقوله المراد بالمعاني ما يفهم منها بحسب التخاطب ارادة اللافظ ودخولها تحت مراده مطابقة كان
او تضمنا او التزاما اذا تقرر هذا فهنا الفاظ ستة منها البستان وادرجها في القواعد بالباغ عطف تفسير
ولم اعثر عليه في كلام اهل اللغة الا في المصباح المنير فان فيه ان الباغ الكرم لفظة اعجمية استعملها الناس بالالف واللام
قلت وعليه فلا يكون مرادفا للبستان والخفي منه حتى ما عن الشافعية من ان لفظ الكرم كلفظ البستان القطع بان
الكرم اخص من البستان وانه فانه اسما فقط لا يدخل في مسمى الكرم مع اندراجها في مسمى البستان نعم في حواشي الشهيد ان
اسم للبستان الكبير وكيف كان فمن باع بستانا دخل الشجر والابنية فيه وحكم في القواعد بدخول الشجر والارض والحيطان
واستشكل في دخول البناء ثم جعل الاقرب العدم وتفصيل المسالك ان يقال اما دخول الشجر فلا اشكال فيه لشمول لفظه لغة
وعرفا وشرعا بل هو اول جزء ينساق من هذا الاطلاق وكذا الارض بل قطع بها معللة الروضة وغيرها بدخولها جميعا
عليه وبهما صرح في المبسوط وما نحن منه الا الجامع فاقتصر على الشجر والوسيلة فنفيهما فذكر البستان في العقد مع تركها
تتعلم عندنا اطلاقها وقد نفى الشارح الاشكال في دخولها تحت البستان واما الحيطان فكلام التم والتحرير والمهذب
التذكرة والكركي وجامع المقاصد ثم انها داخلة وقد سمعت عبارة القواعد والحق الدخول لفظا بدونه العرف بالدخول المفهوم

ووجه الحكم في مثل المقام بالحكم بالدخول انما دخل الابنية وهي مفسرة بالبيت والدار واذا حكم بدخول ذلك فانه
يحكم في الحيطان بطريق اولى واذا جعل البناء اعم دخلت في العموم واما الدار والبيت فمقتضى مثل العبارة
دخولهما فيها اذا اشتملت عليهما او على احدهما وقد سمعت ما في القواعد وحكم بعدم الدخول في التذكرة و
وكذا في الكفاية بل قال في التذكرة عندنا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه ويحتمل في مثل العبارة ارادة الحيطان فقط
الابنية واستشكل في دخول البيت والدار في الارشاد وحواشي القواعد والكفاية ولم يرجح شيئا والتحقيق ان البناء
الذي يزيد عما عرفا في البساتين كبيوت وغرف واصطبلات ونحوها الحكم عدم دخوله عرفا بل يحكم عليه
فيه بانه كالدار الملاصقة للبستان واما البناء القليل كبيت وغرفة ومكان لدواب البستان وما اشبه ذلك مما هو شعار في
فعله ولا سيما في بساتين الجوف خصوصا القريبة من البلدان فالحكم دخوله عرفا اما في المفهوم او في التوابع ففي الدروس والروضة
والجمع المرجع فيه الى العرف فيدخل البناء الذي جرت العادة بكونه فيه دون غيره وفي مجمع البرهان الحكم بدخول الموضع الذي
يعمل لحافظه ولوضع الثمرة والجلوس فيه عند الحاجة والا فلا انتهى وهو راجع الى ما قلناه وكذا ما في الشرح من انه يختلف
باختلاف الازمان والبقاع واوضاع البناء انتهى فان قلت لا ينبغي الحكم بدخول شيء من ذلك بعد حكم اهل اللغة بان البستان اسم
للشجر والارض لا البناء ولذا نصدق على ما تجرد عن ذلك قلت نعم ولكن بعد ان كان ذلك متعارفا عرفا وتحقق ان الخطاب
يحمل على العرف اذا عارض اللغة لا يكون لهذا الكلام وجه واما العريش الذي توضع عليه القضبان من شجر العنب وغيره فقد
قال في القواعد انه لا يدخل على اشكال وتبعه في الايضاح علة ذلك من حيث انه ينقل ويحول وليس جزءا من تمام المنفعة
ودخوله عادة كالمفتاح وثياب العبد وحكم الشهيد في حواشيه بالدخول وفي التذكرة ان الاقرب عدمه والحق الدخول
مطلقا بل بشروط ثبوته ودوامه او غلبته وفاقا للدروس والشرح والى ما ذكرنا يرجع ما في كنز الفوائد وجامع المقاصد
من ان الاقرب الحكم العرفي في ذلك فالمتعارف دخوله كالمثبت وما جرى مجراه يدخل بخلاف غيره واما الطريق والشرب فقد
استشكل فيهما في القواعد والتذكرة والايضاح لكن الاقرب الحكم بعدم الدخول وعن ظاهر الشهيد في الحواشي والشرح والحق
لانهما وان لم يدخلا في مفهوم البستان عرفا لا مطابقة ولا تضمنا ولكنهما من التوابع العرفية واللوازم الضرورية سيما
الطريق فانها لابد منها لشيء وان كان الشرب بعضها ايضا للانتفاع بها في البستانية ولعل الاشكال المذكور اشارة الى عدم الدخول
في المفهوم ويرجح الدخول القطب فيما سمعت عنه هذا كله اذا وقع بلفظ البستان اما اذا وقع بلفظ الكرم انصرف الى شجر العنب
دون باقي الشجر لانه معناه المطابق لغة وعرفا فانتهى قال في القاموس البستان فعلان الحديقة وحكي في المصباح عن الفراء
انه عربي وقال بعضهم انه رومي معرب ويجمع على بساتين انتهى واما العريش فهو خيمة من خشب وما يستظل به
من سعف النخل مثل الكوخ فيغيبون فيه مدة ان يصرم النخل وبيت عريشة الكرم اذا جعلت تحته قصبا واشباهها ليمتد عليه
ثم معروشات تعرش على القضبان بعضها او لم يكن الاغصان ومنها الدار وهي لغة المنزل المحوطة
على ارادة الموضع كقوله تعالى ولنعم دار المتقين وقد حكم فيها المصنف بانها كالبستان في قوله وكذا من باع دارا دخل فيه الارض و
الابنية والاعلى والاسفل والحيطان الدائرة عليها ونفس السقوف الا ان يكون البناء الاعلى مستقلا بما تشهد العادة بخروجه
مثل ان يكون مساكن منفردة وله باب على حدة من غير ظهر الدار فيكون متمايزة كالدار المستقلة ذات الحقوق فيكون ذلك عدم دخوله

على السقف

على السقف الاسفل وان كان ارضا للاعلى فاما الارض والبناء على تعدد افراده واجزائه من حيطان وسقوف
ودرج معقودة فقد نص عليه في المبسوط وغيره من كل من تأخر عنه بلا خلاف اعلمه حتى الحمام المعتاد فانه من مرافقها
لان فيما اخرجه وتعلقه كما هو ظاهر اصحابه ارادة حمامات الحجاز التي تصنع من خشب وتنقل والمراد من الحمام الذي يدخل في
الدار بمقتضى اطلاق الاصحاب ما يشمل قدر المتقدم من النحاس المبني في ارضه لا ثباته فيها فما عداه الحمام من مرافقها دخل فيه
جميع اجزائه المبنية واما البئر فقطعا تدخل فيها كما نص عليه الشيخ وابن سعيد والعلامة والشهيدان والمقداد
ومثله الحياض المثبتة وفاقا لما ذكرناهم لها الا اشكال في ماء البئر فيحتمل المنع من حيث انه مملوك فيبيع جميعه
انقطاعه وبيع الموجود منه فقط متعذر للتسليم خالصا من ما تزج متجدد وقد حكم بالمنع الشيخ في المبسوط
وهو ضعيف بل المقطوع به انه يتبع للدار على النحو الاخير كما ان ماء البئر التجدد تبعا للارض فكذا
المشتري ومثله الكلام في ملك الانهار والتي هي مجرى الماء الجاري المباح في نفس المملوك بمجرد جريانه في ارض الغير فان
جهالة يلحق اولا في التسليم ممتنع ثم متى كانت جهالة التوابع مانعة من صحة بيع المتبوع لامتنع بيع الدار
على الاساسات والاجزاء الداخلية ونحو ذلك ومما ذكرنا يعلم وجه جواز استيجار الدار
بالماء تبعا لجريان العادة بان من تملك مقعدا ارضا يملك الماء الذي يجري فيها وليس هذا من باب البيع للماء ولا الاجارة
كما لا يخفى واما ما اخرجه المص مما شهدت العادة باستقلاله فقد افتى به في النافع والقواعد والتذكرة والتبصرة
والارشاد والدروس واللمعة وجامع المقاصد والروضة ومجمع البرهان وغيرها بل في الاخير ما يقتضي بانه لا خلاف
فيه من غير فرق في ذلك بين الاعلى والخان ويدل على خروجه مضافا الى الاصل خبر مكاتبة الصفار فقيه بانه كتب الى مولانا العسكري
رجل اشترى من رجل بيتا في دار له بجميع حقوقه وفوقه بيت اخر هل يدخل بيت الاعلى في حقوق البيت الاسفل ام لا فوقع ع ليس له
الا ما اشتراه باسمه وموضعه ان شاء الله ونحوه مكاتبة اخرى له اليه ع وقد اقتصر في الشرائع على ايرادها ساكتا عليها فان قلت
مطلق واللازم منه عدم الدخول مطلقا قلت الواجب تقييده بما ذكرناه لضعفه عن اثبات خلافه وكان ابن سعيد عمل بالاطلاق
لقوله لا يدخل الغرف الا ان يذكرها وتدخل الابواب والاغلاق المنصوبة في بيع وان لم يذكرها وفاقا للقواعد والتذكرة
والارشاد والدروس واللمعة وجامع الشرائع وان ابدل العلامة المنصوبة بالمثبتة واقتصر الحلي على الابواب من دون
وكيف كان فلا ريب في دخول ما ذكر لقضاء العرف بتبعيتها في اطلاق المعاملة وان لم يكن اجزاء حقيقية وتردد الشارح في
بنيتها في غير محله وزاد في القواعد الحلق وفي التذكرة السلاسل ثلث وهو كذلك بشرط اثباتها فيها سواء كانت في الابواب
او في الجدران او في السقف لمثل تلك العلة وكذا الاخشاب المتداخلة في البناء بل هي اقرب الى الحكم بالجزئية من الابواب
والاغلاق وبالجملة فضابطه ما يدخل في المثبتات ما يعد جزءا في العادة او من متعلقات الدار وما يعد منه الاواني
المثبتة فيها اي المبنية في المعالف للدواب بل دخولها في التوابع اقرب كالحلق المثبتة في الاخشاب المبنية في الحائط
نعم الاوتاد المغروزة في الارض بلا بناء الاقرب عدم دخولها وان شاع في اساس في قسم قد نص عليها في
كذا لا يدخل السلم المثبت في الابنية مع عدمه والدرج اعم من نحوها والرفوف المثبتة للارتفاق لا على الجزئية وفاقا
للمبسوط والغنية والقواعد والدروس وغيرها عدى التذكرة ففيها ان الاقرب عدم الدخول نحو وجهان الاول

والحق الاول لقضاء العرف بالتبعية حينما السلم المنصوب مثبتا بالعرفة ونحوها وبالجملة المدار على ما يلحق في
الثمن او يلزم بالتبع وهو يختلف باختلاف الارتفاق فلو كان السلم غير مثبت فلا يدخل قطعا وفاقا للشرائع وقد نص
جماعة كثيرون منهم العلامة في جملة من كتبه على عدم دخول الدنان والاجانات المثبتة وخشبة القصارين والخوابي
المدفونة مستدلين باصالة عدم الدخول مع ظهور عدم دخولها تحت الاسم وباستصحاب ملك البائع والحق في المبسوط
والتحرير ان الخوابي المدفونة تدخل لانها من توابعها كالخزائن والحق وفاقا للدروس والروضة انها ان كانت مدفونة في
البناء تدخل وان كانت مدفونة في الارض لا تدخل والعرف شاهد بما قلنا ولعل المطلقين من الطرفين ارادوا ما قلنا
تعرف عباراتهم عند التامل وبعضها المقصبة او المدفونة او دكات القصار او الصبغة فالحكم دخولها لا احشاب في الخوابي
منه واما الكنوز المذخورة ولا احجار المدفونة فلا ريب في عدم دخولها وفاقا للمبسوط والقواعد وغيرهما لعدم دخولها
في الاسم ولا في التوابع ومع فان علم مالكها والا فهي لواجدها واولى في عدم الدخول ما ليس بمتصل كالفرش ونحوها
حسبما نص عليه في المبسوط وغيره بلا خلاف فيه اجده ووجهه واضح وفي دخول المفاتيح تردد من خروجها عن الاسم
ومن انها من توابعها وقد حكم بدخولها في المبسوط والغنية وجامع الشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس و
اللمعة وجامع المقاصد والروضة وشرح مجمع البرهان والكفاية كما قال ودخولها اشبه لانها من توابع المغالق
لكنهم اطلقوا والحق انها ان كانت مفاتيح المغاليق المثبتة دخلت وان كانت مفاتيح الاقفال فلا لشيوع خروجها
عن ذلك كما صرح بالاثبات ولا اقل من الشك فيحكم للاصل بالخروج وقد اما الابواب ان تجعل ابوابا للدار كالبيوت
اثبات ولا بناء كما يتفق في كثير من البلاد كما في بلد النجف الاشرف فقد استشكل في القواعد في دخولها من حيث انها
نقل فصارت كالفرش ومن حيث انها ابواب لها فاشبهت الابواب المثبتة وحكم في التذكرة والدروس والشرح
بدخولها وهو الحق لقضاء العرف بذلك لان جعلها منقولة انما كان للارتفاق كي لا يضيق بها الموضع [illegible]
فهي كباقي الابواب المثبتة في الحكم واما اخشاب الدار فقطعا يدخل فيها كما نص عليه الاصحاب محصلا ومنقولا
وجامع المقاصد وغيرها وقد تقدم تحقيقه في البستان ولا تدخل الرحى المنصوبة بينما تجرها الا سفل الا مع [illegible]
فتدخل كالاشياء المثبتة خروجها لو اشترط دخولها لعموم دليل الشروط وبدون ذلك لا مقتضي للدخول من
جزئية او تبعية عرفية اذ بناء اسفلها ليس لذلك بل للارتفاق باهل الدار كي لا تتحرك عند الاستعمال و
ما تثبت فيه مجموعا الطحين بسهولة ولذا ترى ان [illegible] للدراجة يفعلون ذلك مع العلوم ان ليس [illegible] الا
الارتفاق وقد نص على الخروج في التذكرة والقواعد والارشاد والتحرير والدروس والتنقيح والروضة ومجمع البرهان
وغيرها معللين ذلك بعدم فقدها من الدار لغة ولا عرفا كما نص على انه لا فرق في خروجها بين الاعلى والاسفل وتوقف [illegible]
ثم استقرب [illegible] عدم الدخول وسكت عن [illegible] في تحرير حكم [illegible] بدخول حجريها والفوقاني [illegible]
الدار [illegible] بالتثبت ولا [illegible] تابع للاسفل بل ادعى في الاول والغنية عدم الخلاف في دخول الحمامة وان الفوقانية [illegible]
فيظهر منهما دعوى اجماعنا على الحمامة وكذا حكم ابن سعيد بدخول الحمامة فقط والكل ضعيف والحق عدم الدخول مطلقا ولعله [illegible]
البيع متعارفة في زمانه لكن [illegible] تعليله بالاثبات [illegible] في الدار [illegible] الاسم والتبعية

العرفية

العرفية وفهم التبعية عرفا نظر لكن اشتراك كاف مع ان الخلاف متحقق في عدم الدخول تحت الارض وهذا اولى
فان قال بحقوقها قيل والقائل جماعة منهم الشيخ وابنا زهرة وحمزة والحلي وغيرهم يدخل لشمول لفظ الحقوق لها
والعبد الموصوف في غير موضع بالقمرة الواردة في الارض ولا فصل بين [illegible] في رجل اشترى من رجل ارضا بحدودها
الاربع وفيها زرع ونخل وغير هذا من الشجر ولم يذكر النخل ولا الزرع ولا الشجر في كتابه وذكر فيه قد اشتريتها بجميع
حقوقها الداخلة والخارجة منها ايدخل النخل والاشجار في حقوق الارض ام لا فوقع عليه السلام اذا ابتاع الارض بحدودها
وما اغلق عليه بابها فله جميع ما فيها ان شاء [illegible] هذه الرواية بالكتابة التي لا تصلح لاثبات شيء في مقابلة الاصل
المؤيد بالشهرة العظيمة المتأخرة [illegible] واحتمال التعليق [illegible]
فيها على ذكر ما اغلق عليه بابها فانه بالمفهوم دال على عدم [illegible] ذكره ولذا جعلها بعض متأخري المتأخرين دليلا
للمشهور ابتداء وردا على الشيخ قلت اما ما ذكر من الكتابة فغير قادح في المقام باعتبار عدم ظهور منافاة [illegible]
واما ما ذكره من [illegible] موضوع الاصل فمردود بان وجوب مطابقة الجواب للسؤال تصرف قوله اذا ابتاع الى آخره [illegible]
عن ظاهره الى ارادة ان قوله بجميع حقوقها من قبيل ما اغلق عليه بابها كما لا يخفى على من لاحظ السياق [illegible]
وهو مع قربه الى القصد الاول كفاية في الكشف عن [illegible] ذلك [illegible] ولا ريب هنا شيئا بل قال
وما دار عليه حائطها او ما شاكله من مثل وما اغلق عليه بابها لزم دخوله [illegible] من الرواية وموافق للشهرة
من المتأخرين والمسألة لتعارض [illegible] في غاية الاشكال ولا اقتصار فيها على الاصل على المتيقن اولى واحوط هذا مع
التصريح في البيع بمنطوق الرواية فلا خلاف [illegible] مع ما حكي في [illegible] وقضاء العرف به [illegible] قال العلامة في القواعد
لو قال بحقوقها وقصدنا الحيازة دخل الجميع ولو لم يقل فاشكال فان قلنا بدخوله الجميع فلا بحث [illegible] والتعيين [illegible]
قال بعتك الارض بحقوقها وقصد الجميع [illegible] تحت جميع الحيازات [illegible] اذا كانت الارض محفوفة بملك البائع بالاصل
او بالعارض واما الاشكال فمنشأه من [illegible] على دخول الحيازة وهو صالح للواحد والكثير ومن ان الحكم بالدخول [illegible]
العرف من حيث توقف الانتفاع عليه ويكفي في ذلك مجاز واحد فدخول الجميع لا دليل عليه والحق الاول لقضاء العرف
[illegible] ان اطلاق العقد ينزل على ما يتوقف الانتفاع بالمبيع عليه وهو ثبوت الممر والجهات كلها متساوية [illegible]
انتفاء ما يدل على استحقاق [illegible] من جانب [illegible] فيثبت من الجميع لبطلان الترجيح من غير مرجح فان قيل لم لا يحكم باستحقاق الممر
من جهة [illegible] بجعل التعيين اليه او الى البائع لاندفاع الضرورة بذلك قلت [illegible] بحقوقها استحق المشتري
من جميع الجوانب التي كان [illegible] منها والمسألة [illegible] في كتب الاصحاب [illegible] فليطلب منها ولكن
استثني [illegible] من نقل الدار او الارض ذات النخل [illegible] والخروج [illegible] في [illegible] القضاء [illegible]
من الارض [illegible] الملكية للارض والقضاء [illegible] هذا الملك [illegible] استحقاق الانتفاع بها مدة
ما دامت [illegible] وليس للبائع الانتفاع بها [illegible] فيما يتعلق بالحرث والعروق وقد افتى باصل الحكم
في القواعد والتحرير والتذكرة والارشاد والدروس وشرح مجمع البرهان والكفاية وغيرهم [illegible]
الخليفة والشيخ عن الصادق عليه السلام انه قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في رجل باع نخلا واستثنى نخلة فقضى له رسول الله بالمدخل اليها

والمخرج منها او وجد من جرائدها او عدد من جرائدها وقد رواه الصدوق كذلك ونحو خبر عقبة بن خالد بل وغيره كما سمع
وقول الشارح بانه لو لم يشترط المشتري النصف فيها لم يكن من زرع ونحوه نحو جوازه احتمال الوجه موقوفا انه ربما
في ذلك في غير محله بل ينبغي القطع بالحكم كالقطع بعدم جواز نظيره في الشرع بمباعث العروق بزرع ونحوه وبالقضاء
بما يكون والوجه فيها واضح هذا وفي الخبر انه يكون النخلة والنخلات المرجل في حائط الا يختلفون في حقوق ذلك فقضى
فيها ان لكل نخلة من اولئك من الارض مبلغ جريدة من جرائدها حين بعدها والمراد حين بعدها انتهائها طولها اذا
طالت وفي صحيح محمد بن الحسن الصفار قال كتبت اليه في رجل باع بستانا فيه شجر وكرم فاستثنى شجرة منها هل له ممر
الى البستان الى موضع شجرته التي استثناها وكم لهذه الشجرة من الارض التي حولها بقدر اغصانها او بقدر موضعها التي هي
فيه فوقع له من ذلك على حسب ما باع فلا يتعدى الحق في ذلك ان شاء الله انتهى هذا اتم فيما دل عليه هذان الخبران وما تقدم
الاخبار وفي كلمات الاصحاب في مسئلة الحريم واجمع بين الكل بما يليق بالقواعد جمعا وتوجيها تنبيه على ما قلناه
ان استثناء النخلة لا يقتضي تمليكه الارض لو انقلعت هذه النخلة فليس له غرس اخرى في مكانها الا ان يكون قد استثنى
الارض اولا ووجهه واضح وممن الارض وما في معناها كالبقعة والعرصة والساحة كما مثل بالكل العلامة وغيره و
الكل اخص من مطلق الارض والمراد بالبقعة القطعة من الارض على غير هيئتها التي الى جنبها والمعنى في بيانها انها الامكان وجمعها
بقع كغرفة وغرف ونقعة بالفتح نادر والجمع في على بقاع ككلبة وكلاب والعرصة كل بقعة من الدور واسعة ليس فيها بناء والجمع
عراص وعرصات والساحة الناحية والفضاء وبين دور الحي وكثيرا ما يستعملها اهل العرف في خصوص بقعة الدار
اي القطعة منها التي تكون خالية من البنيان واسعة كانت ام لا والجمع سوح ساح وسوح وساحات واذ عرفت هذا فاعلم انه لو
باع ارضا باحد هذه الالفاظ المذكورة وفيها نخل وشجر فالحكم كذلك اي كما ذكرناه في صيغ الارض من خلاف وذلك لان
الالفاظ الناصة والظاهرة وغيرها من لفظ بحقوقها ما فيه شامل لكل من قول الشيخ واتباعه من ان اصل محط
هو هذا المقام كما اشرنا اليه قال في القواعد لا تندرج فيها الاشجار ولا البناء ولا الزرع ولا اصل البقل ولا …
ان كان كما قلت يظهر من التذكرة ان الاجماع على عدم دخول شيء من ذلك قال فان اطلق لم يدخل فيها ما هو متصل بالارض
ولا بينة عندنا لخروجه عن مسمى الارض قال وما لا يتفرق فالمغيرة وثمرة بل لو وجد مرة واحدة كالحنطة والشعير
وشبهها لا يدخل في الارض لانه ليس للدوام والثبات فكان كالامتعة في الدار وكذا لا يدخل في الارض الجزر والثابت
ولا الفجل ولا السلق ولا الثوم قال وهذا القسم من الزرع لا يدخل عندنا ثم قال الثاني ما تتجدد فائدته وتوجد
مرة بعد اخرى في سنتين او اكثر كالقطن والباذنجان والنرجس والبنفسج ولا يدخل في الارض اصولها عندنا انتهى
وكذا يظهر من التنقيح لقوله لا كلام ولا خلاف في عدم دخول النخل والشجر والزرع والبذر الكامن انتهى وفي الخلاف
والمبسوط وساير كتب الاصحاب لا يدخل فيها البناء والشجر ان لم يقل بحقوقها بل كل من تأخر عن الكل الا من شذ نعم قال
دخول شيء من ذلك وان قال بحقوقها وقال في المبسوط اذا باع ارضا وفيها زرع ظاهر فلا يخلو من احد امرين اما
ان يكون مما يحصد مرة واحدة او يكون له اصل يبقى في الارض ويحصد مرة بعد اخرى فان كان مما يحصد مرة واحدة
مثل الحنطة والشعير فانه لا يدخل وان كان مما يحصد مرة بعد اخرى فان كان عن بذرها دخلت العروق في بيع الارض

لانها

لانها من حقوقها وان كان ثابتا كانت الجزة الاولى للبائع والباقي للمشتري ومن القاضي موافقته في المتن
وقد يلوح هذا من الجامع وقال في المبسوط اذا باع ارضا وفيها بذر فان كان الاصل يبقى ويحمل بعد حمل كنوى
الشجر وبزر القت دخل في البيع وان كان بزر لما يحصد مرة واحدة مثل الحنطة والشعير لم يدخل فيه وكيف
خالف في الزرع والبذر هذا كله اذا باع الارض واطلق فان قيده بقوله بحقوقها ففي المبسوط والخلاف وما
سمعت عن المهذب انه يدخل البناء والشجر لانهما من حقوق الارض وفي الوسيلة والغنية وان قال بحقوقها دخل
فيها كل ما كان ثابتا فيها دون المنفرد بل يلوح من الغنية نفي الخلاف في ذلك واعتمد الكل على قوله … وانه كتب محمد
ابن الحسن الصفار الى ابي محمد عليه السلام في رجل اشترى من رجل ارضا بحدودها الاربعة فيها الزرع والنخل وغيرها من الشجر الصفار
ولم يذكر النخل ولا الزرع ولا الشجر في كتابه وذكر فيه انه اشتراها بجميع حقوقها الداخلة فيها والخارجة منها
ايدخل النخل والاشجار والزرع في حقوق الارض ام لا فوقع عليه السلام اذا ابتاع الارض بحدودها وما اغلق عليه
بابها فهو له بجميع حقوقها فان الجواب مطابق للسؤال انتهى وظاهره موافقة الشيخ كما هو ظاهر كشف الرموز و
يظهر من التحرير التردد حيث قال فيه نظر واطلق الباقون عدم الدخول وقال الشهيد في المعاصر ان شرح الخبر مناخرة
على ذلك … ثم اذ هو من تذكرة … والدروس والمقتصر والتنقيح والايضاح والنافع وجامع المقاصد وتعليق
الارشاد حيث جزم بعضهم بذلك اذا تمهد هذا فاعلم ان الحق ما قاله الجماعة من عدم الدخول بناء … وان كان
فيها فرع سواء كان له اصول … بعد قطع الزرع او لم يكن وكذا لا يدخل اصل البقل ولا البذر وان كان كالاصل
كما لا يخفى وجهه مما تقدم في بيع الدار وقد ناقش العلامة الرواية بانا نمنع تفسيره الحق ومنقول بموجب الحديث فانه اذا
ما اغلق عليه بابها دخل الجميع بلا خلاف قال ولعل الامام عليه السلام اشار الى الجواب بطريق المفهوم وهو عدم الدخول فانه
علق الدخول بقوله وما اغلق عليه بابها ويفهم من ذلك عدم الدخول عند عدم الحكم والمسئلة لا تخلو من شوب اشكال
الرواية وعمل اساطين المتقدمين عليها سيما وفيهم من لا يعمل الا بالقطعيات وما ذكره العلامة … في الا
فظاهرها ما قاله المتقدمون بل ادعى كاشف الرموز انه لم يعرف لها مخالفا وسمعت انه يلوح من الغنية نفي
الخلاف ايضا ويؤيده انهم اتفقوا في باب الشفعة على ان الاشجار والابنية كاجزاء الارض تابعة لها اذا بيعت معها
تدخلان في حقوقها وفي القاموس ان من معاني لفظ الحق الموجود الثابت فيحمل التعبير به على الجميع سيما اذا
كانت بلفظ الجمع المضاف فانه حقيقة للاستغراق والاظهر ذلك فيما اذا كانت الارض بسيطة لا بناء فيها اصلا
ولا بيعت بجميع حقوقها فانه ليس هناك ما يراد شمول هذا اللفظ له الا الزرع والشجر او غيرهما مما فيها
ان لفظ وما اغلق عليه بابها ظاهر في ذلك وان لم يكن لها باب اصلا لقضاء العرف بذلك … تقدير عدم
فلا يمنع ذلك من صحة البيع لعدم ما يعتبر من التسليم وان لم يكن مفرغا لكون المشتري … مع جهله بذلك بل …
ولا منافاة … عليه باشتغال المبيع باحد هذه الامور … بتفرغ على وجه يتعذر الانتفاع به
الحال او ينقص فهنا الاول عدم ما نفيناه ما ذكرنا من صحة البيع وقد نص عليه في القواعد وغيرها قالوا فهو كما لو
دارا مشغولة بامتعة البائع قيل وهو محل وفاق من الكل وان اشتغل في بيع العين … وما كان المحجور الجاهل

لعل الفرق ان بقاء الزرع لا يحول بين المشتري وبين الارض بخلاف المتاجر وكذا الحال في المعادة اذا استحقت
السكنى في الدار ولا وجه للمنع الا ان مدة اكمال الزرع مجهولة الامد وهو في غاية الجودة الثالثة ثبوت الخيار مع
الجهل وان الامضاء مجانا وقد نص عليه كذلك في المبسوط والتحرير والارشاد والقواعد والكفاية ووجهه واضح وان
ناقش فيه من ناقش وقال في المبسوط ايضا انه ان قال البائع انا اقطعه واسلمه من ذلك في مدة يسيرة ويظلم لم يكن للمشتري
الخيار لان العيب قد زال وتبعه في التحرير قلت وينبغي ان يكون كذلك ما لو ترك البائع للمشتري مع رضاه او وهبه اياه
والكل كما ترى فان ثبوت الخيار وان كان للمشتري لا تعبدا وقد ارتفع الضرر الموجب له لكن مقتضاه لا معارض له شيئا
والهبة لا يجب قبولها والمال العوض عنه لا يجب تملكه تنبيه لو قطع البائع الزرع قبل اوان حصاده كان له الانتفاع بالارض
الى اوان الحصاد لان المشتري رضي بها كذلك نظرا الى ما قالوا انه لو رد المستاجر العين لعيب بعد البيع فالمنفعة للبائع لا المشتري
ومع جهله وانفع الثالث انه لو قال وما اغلق عليه بابه او ما هو فيها او ما اشتملت عليه حدوده دخل الجميع وقد نص
عليه في القواعد وغيرها بل في مع انه لا خلاف في الاول وفي التنقيح انه لا كلام في دخول النخل والشجر اذا قال ذلك
وفي تعليق الارشاد لا بحث في دخول الجميع في ذلك وفي التحرير ان البناء والغرس يدخلان فيه قطعا وكذا الزرع
قلت قد تقدم ما يدل على ذلك ولا تنس كما ثبت الصفات واضاف في التذكرة المدخل ما لو قال بما فيها او بما
ما دار عليه حائطها وفي الدروس ان الاولى عدم ذلك كله الا اذا اشترط لفظا قلت وهو واضح لو صرح وجهه
اطلاقات هكذا الرابع دخول البذر الكامن في الارض المبيعة اذا اتى بواحدة من هذه العبارات وهو مشكل وعلى تقدير دخوله
فهل تجهل المبيع به قال في جامع ان كان اصلا في البيع بطل البيع لتعلقه على مشترك الارض وان كان الاصل هو الارض
تابع مع البيع وبالاخير صرح في التحرير وهو مشكل لان اغتفار جهالة التوابع الجزئية لا يقتضي اغتفار التوابع الخارجية
نعم فرق في المبسوط والخلاف فاطلق فيهما صحة البيع اذا اشترى الارض مع البذر ولا بد من تنزيله على ما اذا كان تابعا كما
يظهر من التحرير حمله عنه فانه اقل خطاء من الاطلاق وان شرح المهذب في الدروس بالصحة في الصورتين ولا ادري من التوقف
كما صنع الكركي اما لو وصفه ونفى قدره فالاقوى الصحة والاحوط اجراء الصلح عليه بكم والحاصل انا وان قلنا ببقاء الزرع
على ملك البائع لكن يجب على المشتري تبقيته في الارض حتى يحصد الزرع اي يصير اوان حصاده ان كان عالما بذلك والا
كان له الخيار في امضاء البيع وعدمه فان فسخ فلا كلام وان امضى والتزم بالبيع لزمه بقاؤه عليه الى اوان حصاده بل يحتمل مع جهل
المشتري الزام البائع بقلعه لانه هو الذي ادخل الضرر على نفسه بسبب عدم بيانه لكن الاقوى خلافه فقد يدب شيئا
الاول لو قلعه البائع قبل الحصاد او اوان حصاده للزرع غيره فليس له ذلك وان قصرت مدة الثاني عن ادراك الاول
بل تكون المنفعة للمشتري لانه انما استحق تبقيته هذا الزرع لقضاء العادة بتبقيته ولعله لا يتضرر بقطعه وهذه الفروع
قد ذكرت بان البائع ابن يكون له الانتفاع بمكانه وغلته ... ثم انه اذا قلع الزرع في اوان حصاده او قبله فعليه
على البائع قلع العروق اذا كانت مضرة كالقطن والذرة وتسوية الحفر كل ذا لنفي الضرر فهو كما لو باع دارا وفيها
ظرف عظيم لا يخرج من الباب بكسره فانه يجب على المشتري تمكينه من نقض الباب ويجب على البائع الاصلاح
بعد ذلك بقي الكلام في شيء وهو انه قد يكون للزرع اصل ثابت يجز مرة بعد اخرى فهل عليه تفريغ الارض منه

بعد الجزة

بعد الجزة الاولى او يجب على المشتري الصبر حتى يستقلع استشكل العلامة في ذلك في التذكرة وولده في الايضاح
ولا ريب وفاقا للدروس وغيرها ان الثاني لان له غايتين اولى وثانية والغاية وما بينهما هو نفع المنفعة
فهو بمنزلة نفع غيره من الانواع المخالفة له لا زمين وضعه قد وضعه على انه عين استقلالا لو فصل وستعرف
بالاصل الثاني انه قد نص في التذكرة والتحرير والتهذيب والكركي والمقدس والخراساني وغيرهم على احكام دخول المعادن
وعدمه والانهار المخلوقة وعدمه وسياتي البحث فيه عند تعرض المصنف له ولا تغفل عما ابتغينا عليه في مثله
الدار من دخول البئر فيها فان ما هنا جار مجراه وقد مضى الكلام في الحيب ومنها الشجر من نخل وغيره فاعلم انه
متى باع الشجر بلفظها او بلفظ النخل اندرج تحته الاغصان الرطبة والاوراق والسعف والعروق لفظا او عرفا
بذلك من غير فرق بين الغصن اليابس او السعف اليابسة وبين غيرهما من الغصن لان اليبس لا يخرج عن الجزئية ما
لم ينفصل ونحن حكمنا على الخلاف على عدم صحته جزءا منها بالحنث لو مس اليابس منها واعتياد قطعه لا يخرجه عن الجزئية
بل هو كالصوف على الغنم وان تعدى وقت جزه وبما ذكرناه صرح العلامة وولده والكركي والمقدس وغيرهم وهو
والارشاد والدروس وان استشكل في موضع من القواعد في دخول الاغصان اليابسة ويدخل في اطلاق الشجر كما
وصغارا بل في الدروس الشرب والجار فان اراد استحقاق الانتفاع بهما تبعا للوجود ما لم تحقق ولا اعتداد
ولا فرق في الاوراق من ورق التوت وغيره بمقتضى اطلاقاتهم بل نص عليه في المبسوط وغيره للاستتباع في الشتاء
وبالجملة هو مثلها لا يجري مجرى الثمرة ومثله ورق التين الذي يلقط للغسل كورق السدر خلافا لمن تأمل في ورق التوت
كالعلامة في موضع من القواعد والمقدس والخراساني نعم ينبغي القطع بان ورق الحناء والاس للبائع لانه ثمرة في الحقيقة
وهل تدخل الفراخ في النخل او الشجر مع وقوع العقد على شيء من ذلك كقوله هذه النخلة او النخيل او هذه الشجرة او الشجرة
لا وان كانت نابتة من عرق المبيع من ذلك لعدم عدها جزء منها عرفا نعم اذا اشترط دخولها دخلت
انه لو قال بحقوقها لم تدخل معها ويمكن الفرق بين ان يشتري نخلة فلا تدخل الفراخ وبين ان يشتري النخل او الاشجار
فتدخل كما صرح ابن المتوج فيما حكي عنه وكانه لم يعرف هل المشترط وبعضهم في الدروس التوقف في عدم الدخول ولعله
نظر الى الاحوال انها جزء باعتبار حصولها في اصول الشجرة الداخلة في مسماها وهو بعيد عن فهم العرف فلا ريب في عدم دخول
الارض كما في القواعد والتذكرة وغيرهما بل في الاول وانه قال بعت الشجر بحقوقها قلت وانما يستحق الابقاء في
المغرس ولو باع نخلا قد ابر ثمرها او تشقق على انا نحكم فيه لبعض رطبها اجود وتمام فهو للبائع
عليه الا ان يشترط المشتري بلا خلاف كما في الشرع وبالاجماع كما في الخلاف والتذكرة والمفاتيح وتنبيه السرائر ايضا اجماعا
وعليه النص عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم والائمة عليهم السلام وادعى في الرياض استفاضة حكاية الاجماع خلافا للوسيلة فيفهما في باب بيع الثمار
وان باع الشجر ولم يبد صلاحها كانت الثمرة للمبتاع الا ان يشترط البائع وكانه لشك اطلع عليه والا فلا
الشذوذ في بعض بطانه لذا ... لما سمعت من الاجماعات التي سمعت مما ذكره بقوله لان اسم النخلة لا يتناوله
نقل لهم في رواية غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام انه قال قال امير المؤمنين عليه السلام من باع نخلا قد ابره فثمرته للبائع
الا ان يشترط المبتاع ثم قال عليه السلام قضى به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وفي خبر ان ثمر النخل للذي ابرها الا ان يشترط المبتاع

الى غيره لك والضعف منجبر بما ذكر وليس لابن حمزة مستند واضح اللهم الا ان يكون قد توهم انه مع عدم بدو الصلاح
يكون تابعا للنخل كالسعف وهو مع التسليم مدفوع بالاخبار المعتبرة المؤيدة بالعمل والاجماعات ويلحق بالطلع
بان الحكم كذلك لو تابرت بنفسها بدون علاج البائع بان تشقق في حد ذاتها فابرتها اللواقح حيثما نص عليه المقدس
فيما يأتي والعلامة وغيرهما لانك قد عرفت ان خروجها على خلاف القواعد فلا يقتصر على صورة دون اخرى ولم
يستثن المقدس اشتراط المشتري مع تصريح الاخبار به ويتناوله عمومات الشروط له ايضا هنا وقد صرح به جماعة
من المبسوط والسرائر وغيرهما وفي الرياض انه لا خلاف فيه ويجب على المشتري تبقيته مجانا الى بلوغ الصلاح نظرا الى العرف
حيث قضى باشتراط ذلك وفهم من الاطلاقات وان لم يصرح به ويرجع في الصلاح الى العادة فما يؤخذ بسرا
اذا تناهت حلاوته وما يؤخذ تمرا اذا انشف نشفا تاما كاستيعاب هذا التفاوت في المتن وقد صرح بوجوب
التبقية كذلك في المبسوط والخلاف والسرائر والجامع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس واللمعة والشرح
الروضة وجمع البرهان والمفاتيح وهو ظاهر الباقين وهو في الرياض انه لا خلاف فيه جميع النصوص على موثقة سماعة مع انهما
مؤلمان الى ذلك لما يقتضيه الاصل والقواعد قاضيان ببقاء الثمرة الى اوانها فاذا اقدم المشتري على الشراء فاعلا منه
ولا فرق بين كون المشتري عالما بالحكم ام لا لعدم تقصيره المنفي مع احتمال ان يكون له الخيار مع الجهل به واما قوله نظرا الى
العرف فيحصل فيه ما اشرنا اليه في غيره ويحتمل ان يكون المراد منه ان النظر الى ذلك دليل وجوب التبقية كما استدل به
الشيخ بتقريب ان الثمرة المقطوعة قبل اوانها لا قيمة لها في الاغلب خصوصا ثمرة النخل مع انه قال ثم لا ضرر ولا ضرار فان العادة تقتضي
ابقائها للبائع اذا باع الثمرة ويحتمل ان يريد ما اشرنا اليه من الاشارة الى الموصوف بتبقيتها بما دل عليه العرف بحيث تلك
الثمرة وبالجملة المسئلة واضحة لا انطباق على الاعتبار والاصول والقواعد وفتاوى الاخبار الزرع وما نحن فيه الا انه بذلك
وبه ينقطع ما في قولة الكفاية من انه لا اعلم في هذا الباب حجة واضحة وكذا الوسائل ثمرة من غير تحرز القول انها كان الشريك له
تبقيتها على الاصول نظرا الى العادة على حسب ما قررناه في تبقيتها للبائع لا لانها اكلها في الحكم فتنبه وعلى ذلك لكن لو [illegible] الى العادة
المنضبطة لا اعتبار عليه انما الاشكال لو اضطربت العادة لكن مع وجود الاغلب يحمل عليه اما مع التساوي فلا يبعد وجوب
التعيين للاختلاف المؤدي الى الجهالة فيبطل العقد بدونه ويحتمل الحمل على الاقل اقتصارا فيما خالف الاصل عليه لا
الاصل تسلط المشتري على ملكه ومنع غيره من الانتفاع به ويحتمل الحمل على الاكثر لثبوت اصل الحق فيستصحب الى ان يثبت
المزيل وكان الاول اقوى والله اعلم تنبيه ليس لابقاء الى بلوغ الصلاح عادة من الاجل في عقد البيع لا في الثمن ولا
في المثمن ولا توجب تعيينه ولا يضر اوكله فيه الى العرف لانه لا يرفع الجهالة انما هو امر مرتب على عقد البيع وثبوته من
مقتضيات المعاوضة خارج عنها لا اجل فيها الا ترى انه بالبديهة لا يجوز تاجيل الثمن ولا تاجيل المثمن الى اوان
اخذ الثمرة عن نخل او شجر قد قع ما نسب الى الشهيد حسابا في ذلك وان باع النخل ولم يكن الطلع مؤبرا فهو للمشتري على ما
افتى به الاصحاب بل عليه الاجماع صريحا على ما في السرائر مكررا والخلاف في بيع الثمار وغاية المرام وظاهرها في التذكرة وفي شرح
والكفاية وكان لا خلاف فيه كما في الرياض وهو الحجة في الخروج عن مقتضى استصحاب بقاء الطلع على ملك البائع بناء على عدم دخوله
في مسمى النخل لغة وعرفا كما هو الاقوى خلافا لقول التذكرة انها قبل التأبير كالجزء من النخلة لا يعلم حالها [illegible]

الثمرة

الثمرة وفسادها وكيف كان فلا ريب في ما قاله الاصحاب للاجماع الذي عرفت مضافا الى مفهوم الاخبار السابقة
ودعوى الشارح ضعفه لعله من جهة انه مفهوم وصف وهو وان كان محل تأمل لكن اشعاره بالعلية مع
انجباره بفتواهم واجماعهم كاف في ذلك وخلاف ابن حمزة السابق لا يأتي هنا بل هو موافق للاصحاب لما
عرفت انه بعد التأبير يحكم بانه للمشتري فقبله بطريق اولى يكون له عنده ومن العجيب غفلة الشارح في تخيله
حكاية الاجماع هنا منافية لمذهب ابن حمزة مع انه نقل مذهبه كما سمعت ويتبعه في الغفلة بعض من تأخر
عنه مفترقا الى ذلك بانه جعل الاعتبار في دخول الثمرة وعدمه ببدو الصلاح وعدمه فيقتضي باطلاقها بعده ان
الثمرة للبائع وقبله للمشتري الا مع الشرط وفهم البعض من المتن انه قرره وليس كذلك بل اراد ان يبين ان
مدرك مستنده فتويهم بالمتن من الشارح [illegible] ما يلوح منه بل ومن الشارح في غير محله ولعلهما زعما بعدم انعقاد الاجماع
ومع عدم تعرض المقنعة والنهاية والمراسم وهو اشتباه في معنى الاجماع وكيفية كشفه واما قوله المبسوط وحكم سائر الثمار
حكم النخل وثمرتها لان احكام التفصيل فهو محل بحث اخر والامر مصرح بان ثمرة النخل قبل تأبيرها للبائع تنبيه اذا كان
المشتري جاهلا فقد اختلف الاصحاب في تخييره في الفسخ والامضاء وعدم تخييره فالشيخ والشهيد على الاول والعلامة
في نهج الحق عليه [illegible] لعدم العيب واورد عليه ان فوات بعض المبيع ابلغ في العيب وانا اقول يتبعها ان يكون الخيار للبائع
مع الجهل واما فرضه هذا القائل فلا وجه له لان على المشتري [illegible] باخذ الطلع مع الاصل فان معنى الخيار ولعوات
بعض المبيع فتم تدليس لو ظهر البائع مؤبرة فظهرت غير مؤبرة وصدق المشتري بذلك او اقام البائع البينة
على ان هذا كان ظنه باعتقاد كان فله الفسخ اذا الرجل البائع اخذ الثمرة منه لان البائع مسلط عليه بقلك الاصل
كان الطلع فقد [illegible] ان المسئلة على خلاف الاصل فلو انتقل النخل بغير البيع فالثمرة للناقل سواء كانت مؤبرة ام لم تكن
وسواء انتقلت بعقد معاوضة كالاجارة بان يكون عوضا كالنكاح والصلح او بغير عوض كالهبة وشبهها من
الوصية وغيرها اقتصارا فيما خالف الاصل على مورد النص ومعقد الاجماع وهو البيع خاصة بل الاجماع [illegible]
الاقتصار على ما ادعاه المقدس وفي السرائر جميع هذه العقود الثمرة فيها للمالك سواء ابرت ام لم تؤبر بغير خلاف
من اصحابنا وفي التذكرة عند علمائنا وفي الشرح لا خلاف في ذلك عندنا قلت لكن عبارة الشيخ مختلفة ففي الخلاف والتحرير
والقواعد والدروس والروضة والكفاية الشيخ [illegible] من العقود المذكورة بل في بعضها اضافة الطلع وفي
النهي لا اقتصار على الاصداق وعوض الخلع لكن مراد الكل المثال لا الفصل بين العقود في ذلك قطعا نعم خالف الشيخ
منها في الكل والقاضي والحق ما قاله الاكثرون للاجماع الذي سمعت والاصل المقتضي لبقاء الثمرة على ملك الناقل
من غير حصول البيع ويجري ما يحصل [illegible] الفارق من البيع وغيره فان قياسه مع بعض [illegible] المنوع حصوله في الصلح
مع انه منقوض عليه بالهبة والرجوع للمفلس فانه [illegible] فيهما على كون الثمرة للناقل مع اشتراكهما مع البيع في العلة
انها او بالجملة هذا يليق بالمخالفين حيث ان بنيانهم [illegible] الشافعي وغيره [illegible] كما ذكرنا سابقا [illegible]
حكمه ولو تشققت من نفسها فابرتها اللواقح وهو [illegible] لا انما هو الموقوف على صلاح ثمرها عليه ولا
يعتبر في غيرها النخل فلو باع نخلا بعد تشقيق طلعها لم يندرج في البيع اجماعا قاله في التذكرة بل لغيرها وان لم تتشقق عندنا

وهو واضح وكذا لا يعتبر في غير النخل من انواع الشجر اقتصارا على موضع الوفاق بل ظاهر السرائر والتذكرة الاجماع
عليه ونسبه في الدروس الى الحلبيين وفي الرياض يفهم من بعض اصحابنا انه لا خلاف فيه ولعله غير صاحب التنقيح
قلت وقد افتى به في ما ذكرناه والجامع والنافع والتحرير والارشاد والتمهيد والشرح والروضة ومجمع
والكفاية وحكاه في [illegible] عن والده خلافا للشيخ في المبسوط وابن حمزة والقاضي فيما حكاه عنه العلامة والشهيد والدليل
من الاصل والاجماع واضح وكذا لا اعتبار بالانعقاد(?) الثمرة في غير النخل بعد ظهورها للبايع واطلاق ما دل على ان التابير منزلة
على الاناث لعدم حصوله على اناث الذكور فلو باع شجرا فالثمرة للبايع على كل حال من غير فرق بين ان يحصل له مثل التابير
وعدمه وعند الشيخ [illegible] يجري ما قلناه في النخل وقد عرفت ضعفه قال في المبسوط في قطن البصرة والحجاز مما
يبقى اصله سنين كثيرة اذا باع اصله وقد خرجت جوزته فان كانت قد تشققت فالقطن للبايع الا ان يشترطه المشتري
وان لم يكن تشقق فهو للمشتري انتهى وهو كما ترى وفي جميع ذلك له تبقية الثمرة حتى يبلغ اوان اخذها
كما تقدم مفصلا وليس للمشتري ازالتها قبل بلوغ ذلك وليس له الخروج على اطلاقها بل اذا كانت قد ظهرت حين العقد
سواء كانت ثمرتها مستترة في كمام كالقطن والجوز او لم يكن كالتين والتفاح الا ان يشترطها المشتري فينتقل اليه
بالشرط لا بالتقاط الشجر وكذا في عدم الانتقال بدون الشرط ان كان المقصود من الشجر ورده فهو للبايع تفتح او لم يتفتح وجه
الكل واضح مما سبق هنا واعلم ان حكم بيع [illegible] حكم بيع الشجرة والثمرة في التبقية وعدمها وفاقا وخلافا ومسألة تحقيق
[illegible] في هذا [illegible] ومنها القرية والدسكرة اما القرية فهي الضيعة والمدينة [illegible] الماء يقرب فيها اي يجمع
اما الدسكرة فهي بناء على هيئة القصر فيه منازل [illegible] الخدم والحشم ولم يتعرض لهما [illegible] باحكام ما سبق نظرا الى اتفاق
احكامها من ذلك وفاقا وخلافا وتوجيها فلنذكر فروع الاول اذا باع المؤبر وغيره متحدا النوع او متعدده من نخلة
او بستانين او من نخلة او نخلتين بان يؤبر بعض النخلة ويترك بالجملة كان المؤبر للبايع والآخر للمشتري وفاقا
للمبسوط والخلاف والقواعد والارشاد والتحرير وجامع المقاصد والشرائع في الجملة والروضة ومجمع البرهان والكفاية
وغيرها خلافا للمحكي عن بعض الشافعية حيث فرق بين متحد النوع ومتعدده ولما عن آخرين منهم حيث فرق بين اتحاد
البستان وتعدده ولما عن آخرين منهم حيث [illegible] في النخلة الواحدة المؤبر بعضها بين دخول غير المؤبر خاصة وبين عدم
الدخول [illegible] الكركي في جامعه بان [illegible] ان النص انما دل على ان [illegible] يستحق الثمرة بعد التابير وتعليق
الحكم على الوصف يشعر بالعلية فيكون التابير هو العلة فمتى وجد ترتب عليه حكمه ومتى انتفى انتفى ومن عسر تمييز المؤبر
من غيره ولما عن آخرين حيث [illegible] بينهما وبين ثالث وهو دخول الجميع في المبيع اما الاولان فلنا ما سمعت عن الكركي واما
الثالث فلصدق عدم التابير [illegible] من الدروس احتمال ترجيح الانتصار على دخول غير المؤبر خاصة واحتماله في التذكرة
والتحرير والايضاح من دون ترجيح وجعل الشارح اقوى وهو وان كان لا يخلو من قوة للنص لكن الاقتصار فيما
خالف الاصل على المتيقن يوجب عدم الدخول [illegible] والتعليل [illegible] عدم التابير المتيقن مما تغير من ثمرتها
على الاصل وهو عدم التابير بالكلية فافهم هذا [illegible] من الاصحاب بعدم الدخول مطلقا [illegible] تمييز العلامة في التذكرة
والتحرير وابنه في الايضاح بل استظهره المقدس ومال اليه الشهيد في حواشي القواعد والكركي في تعليق الارشاد لما اشرنا

اليه

[illegible]

اليه من سلف انه باع نخلا قد ابر لان التابير يصدق على البعض والجميع لا فراد منها وقد وجد التابير في الجملة في
الشجرة فلا يوجد نقيضه فيها اذ المهية توجد بوجود فرد منها وانما تعدم بانعدام جميع افرادها فيدخل تحت نص انه
للبايع ويكون غير المؤبر تابعا قلت وفاقا للتذكرة هذا اولى من جعلها معا للمشتري كان باطن الشجرة تبع لظاهرها
المؤبر لان الباطن صائر الى الظهر بخلاف العكس واما الاحتجاج بعسر التمييز ففيه نظر وانه لا استدلال بما يبطل
اذا كان مقصودا بالبيع لان المفروض حصول العسر المذكور حين العقد وقد يتكلف الجواب عنه بالاحاجة اليه بعد
وجوب المعروف على الاصل فيما عدا محل اليقين فتدبر وكذا لو باع المؤبر لواحد وغير المؤبر لآخر اطلاقا وتفصيلا
يعرف بالتامل فيما ذكرناه ثم الثاني تبقية الثمرة على الاصول الواجبة على مالك النخلة او الشجرة يرجع فيها
الى العادة في تلك الثمرة فما كان يخترف اي يقطع بسرا يقتصر على بلوغه ذلك لانه التزم عدم جواز اشغال مال
الغير الا لذلك في غير ما قام عليه الدليل وهو هنا ما تندفع به ضرورة مالك الثمرة وما كان لا يخترف في العادة الا
رطبا [illegible] يؤخر اليه وما كان لا يخترف الا بعد نضجه اخر الى النضج وهو مع اتحاد العادة واضح ومع اضطرابها
مشكل وقد تقدم تحقيق ذلك مسبغا الثالث يجوز سقي الثمرة والاصول وان كان المحتاج الى السقي احدهما اما
كان السقي يضر احدهما من [illegible] الثمرة او الشجرة رجح مصلحة المبتاع وجملة القول في ذلك انه ان عطشت الثمرة
وانقطع الماء ولم يتمكن من سقيها وكان تركها على الاصول يضر بها فان كان قدرا يسيرا اجبر المشتري عليه
بعبارتهم من غير خلاف يعرف وان كان كثيرا يخاف على الاصول منه الجفاف او نقصا حملها في المستقبل نقصانا
فقد اختلف فيه فقال العلامة في [illegible] والقواعد على ان للمشتري جواز القطع واجبار البايع على ذلك لانه اذا جاز
كان له اجباره عليه ونحوه الشهيد في الدروس وحواشي القواعد والكركي في جامع المقاصد لان جواز التبقية على
الاصل وانما كان لمصلحة البايع صاحب الثمرة ولولا ورود النص بذلك لم نصر اليه لانه يجب عليه تسليم المبيع فارغا
فاذا انتفت المصلحة المقتضية لتسويغ التبقية رجعنا الى الاصل وهو كما ترى انما ينطبق ظاهرا على ما اذا
لم يكن لصاحب الثمرة مصلحة اصلا لان الثمرة لا تخلو من الضرر على كل حال تركت او قطعت فانه
لا ريب في اجباره على القطع وفي المبسوط وجملة من كتب العلامة انه لا يجبر على ذلك ولا يجبر البايع عليه اذا
خيف الجفاف او نقص الحملة في المستقبل نقصانا كثيرا وقال السيد عميد الدين انه ان تبقى الثلث اجبر على القطع و
يجب مع الضرر وان كثر واحتج الشيخ بانه لما دخل في بيع الاصول منفردا عن الثمرة فقد رضي بما يؤدي اليه الثمرة
من الضرر ويظهر من التحرير التوقف والتحقيق ان البايع هو الذي ادخل الضرر على نفسه ببيعه احدهما وقيل
لا يكون المشتري [illegible] هو الذي ادخل الضرر على نفسه باقدامه على شراء ما تعلق به حق غيره [illegible] تحصيل
الحكم بتقديم البايع لان حقه اسبق وقد كان له التصرف كيف شاء فيستصحب ولا قرب التفصيل بانه ان كان البيع
واقعا على الثمرة دون الاصل فهو في الحقيقة مشترط على نفسه ابقاء الثمرة الى اوانها سالمة من جميع العوارض التي
تحدث بسبب البايع ولو ادى رفعها الى الضرر عليه وان كان واقعا على الاصل فالحكم انه بمنزلة المشترط على
المشتري ابقاء الثمرة على كل حال الى اوانها فالواجب على المشتري ابقاء الثمرة على كل حال الى اوانها فالواجب على المشتري

لا يعارض بها يوجب الحفظ ولعل الماتن فرض المسئلة في خصوص بيع الثمرة فرجع الى ما اخترناه لكن ذلك خلاف
اطلاق عبارته وان فهم الشارح منها الاختصاص وقال بعضهم بجواز فسخ الحاكم العقد بينهما مع التشاح ولعله نظر
على عدم ترجيح احدى المصلحتين والا فلا وجه له ولو احاط نقص الاصول بقيمة الثمرة وزيادة فقد استحسن الشيخ
تقديم مصلحة مالك الاصل مع ضمانه قيمة الثمرة جمعا بين الحقين وهو استحسان محض لا شاهد له نعم يحسن لذي الثمرة
ان يرضى بذلك اما الوجوب فلا دليل عليه والحاصل ان تقديم مصلحة المبتاع تارة وتقديم مصلحة البايع اخرى
حسما لضرره قوي جدا لكن لا ينبغي قدر الحاجة فان اختلفا في اصل الحاجة او قدرها رجع فيه الى اهل الخبرة و
وجهه واما الفرع الرابع الاحجار المخلوقة في الارض او المدفونة في البناء والمعادن تدخل في بيع الارض لانها من اجزائها
وفيه تردد من حيث الجزئية لغة ومن حيث عدم صدق الاسم عليها عرفا فههنا مسائل الاولى دخول المخلوقة وعدم
دخول المدفونة منصوص عليه في المبسوط والقواعد والتذكرة والارشاد وتعليقه والتحرير وجامع المقاصد والشرح
ومجمع البرهان والكفاية ويظهر من الدروس لكنه في ذلك حيث فيه النص على عدم دخول المدفونة فيفيد دخول المخلوقة
المتم في المرة دخ دخول المخلوقة وكان ينبغي له الاستشكال في المعادن او الحكم بخروجها لان المعادن خارجة عن
حقيقة الارض وطبيعتها كما نص عليه في المسالك ولكن الحجارة لانها من اجزاء الارض بلا ريب كما قطع به الكركي وكيف كان
فالحق دخول الاحجار المخلوقة للقطع بانها من اجزاء الارض فتدخل عرفا وان لم يشترطها ومن عدم صدق الحجر
عليها عرفا فمنشاها ملاحظة الاحجار مستقلة ولا تمنع اطلاق الارض تدخل قطعا واما المدفونة في البناء فتدخل ايضا
كما في المبسوط والقواعد والتحرير لكن ينبغي تقييده بما اذا قلنا بدخول البناء في بيع الارض او على تقدير اشتراطه
كما قيده بذلك في التذكرة وجامع المقاصد ونحوهما ما في تعليق الارشاد واما خروج المدفونة فلا ريب
فيه لعدم دخوله تحت اطلاق بيع الارض عرفا ومثلها الكنوز المذخورة بلا ريب الثانية خروج المعادن او دخولها
وقد نص على الاول في المبسوط والتذكرة والتحرير والدروس لكن قيده في التذكرة بالباطنة وقرب الكركي الدخول مطلقا
في بعض نسخ القواعد والكركي والشارح كما يظهر ذلك من الفخر وهو الحق لانه ليس من الارض لغة وعرفا فلا تدخل
الا بدعوى التبعية وهو محل المنع فالاقرب ما ذكره لكن ليعلم ان محل النزاع هنا ما اذا لم يات بما يقتضي دخولها
مثل قوله وما اغلق عليه بابها وهو معلوم مما سلف الثالثة انه حيث تدخل الاحجار او لا تدخل فان كان المشتري
عالما فلا خيار له والا فله الخيار بين الفسخ والامضاء كما في القواعد والارشاد والدروس وغيرها والتحقيق ان
الاحجار اما ان يكون مدفونة او مخلوقة والارض اما خالية من الاشجار او ليست بخالية فان كانت الحجارة مخلوقة
ومضرة بالغرس او الزرع وكانت معدة للزراعة او الغرس فان كان المشتري عالما بذلك فلا خيار له والا ثبت
له الخيار بين الرد والامضاء ولا ارش له وفاقا للشيخ والعلامة للاصل خلافا للتحرير ففيه لا استشكال في ثبوته له وان
غير مضرة لبعدها عن وجه الارض لا تصل اليها عروق الشجر فلا خيار له وان كانت حاملا بالحجارة او علم بها وجهل ضررها
فلا اشكال في انه اما ان يكون تركها وقلعها سواء في عدم الضرر او يكونان سواء في كونهما معا مضرين او يكون قلعها اضر من تركها
حفظها سواء في عدم الضرر او تركها اضر غير ضار وتركها ضارا او العكس فههنا صور اربع اما الاولى فان لم يحتج الى النقل

وتسوية

وتسوية الحفر الى مدة لمثلها اجرة ولم تنقص الارض بها فلا خيار للمشتري كما اذا كان الزمان يسيرا
اما اذا كان كثيرا يفيت منفعة الارض فله الخيار فان فسخ فلا بحث والا فهل له الاجرة وجهان من غير ترجيح كما
في التذكرة وتعليق الارشاد وجزم في المبسوط والقواعد والايضاح والدروس وجامع المقاصد بعدم الاجرة وهو
الاقرب للاصل بلا قاطع سالم عن القطع وان احتمل ذلك لاستيفائه منافع ملك الغير فعليه عوضه جمعا بين الحقين ولعله
الثانية فيتخير فيها المشتري سواء جهل اصل الحجارة او جهل الضرر تركها وقلعها لكن لو اجاز فهل له اجرة مدة النقل
الوجهان السابقان والترجيح الترجيح واما وجوب الارش لو بقي في الارض بعد التسوية نقص او عيب فقد صرح به
في القواعد وجامع المقاصد وهو ضعيف لانه اقدم وحيث عنده بالخيار واما الثالثة فيتخير فيها البايع بالنقل
والاخيار للمشتري واما الرابعة فالمشتري فيها بالخيار ان اراد البايع قلعها فان اجاز فهل الاجرة والارش ما
مر وان تركها البايع فالاقوى عدم الخيار للمشتري ولا تملك الحجارة بذلك ونبه العلامة وكذا الشافعي لان ذلك
اعراض لا تمليك فعلى هذا سقوط الخيار الثابت شرعا بمجرد ترك البايع لها مع عدم وجوب قبولها ولزوم الخيار
للمشتري لو اراد البايع الرجوع بها وقضيته سقوط الخيار بتركها انه تمليك فيكون سقوط الخيار في مقابلة ما حصل
فثم هذا المسئلة الرابعة ان للمشتري اجبار البايع على القلع وفاقا للمبسوط والقواعد والتحرير والتذكرة والارشاد
والدروس وغيرها لتسلطه على طلب تفريغ ماله عن مال البايع سواء حصل ضرر ام لا بل ولو حصل له نفع بذلك وجب
عليه تركه ذلك ولو كان قد اشترط البايع بقاءها فلا بد من تعيين المدة اذ ليس هناك ما ينتظر كحصاد الزرع او
بدو الثمرة حتى ينتظر عرفا وقد اشرنا الى انه لا اجرة له عن مدة القلع وان طال كما في المبسوط والقواعد و
التذكرة والتحرير وجامع المقاصد وتعليق الارشاد لان علمه باشتغال المبيع بذلك يقتضي رضاه على هذه الحالة
وحين صار ملكا له ثبت له مطالبة البايع بتفريغه على الوجه المعتاد فما هو الا كما لو اشتغل الدار بالامتعة
يجب على البايع تفريغها منها ولا يجب عليه بذل اجرة في مقابلة مدة تعطيلها بذلك ثم انه يجب على البايع تسوية
الحفر حيث نص عليه في المبسوط والقواعد والتحرير والتذكرة والارشاد لانه نقصان في المبيع قد ادخله
البايع لتخليص ملكه لكن ينبغي تقييده بما اذا حدث ذلك بعد البيع وبعد علم فان قلت من اين يجب عليه طم
الحفر وقد اقدم المشتري على ذلك لتقدم علمه بالمقتضى لذلك قلت هو اقدم على تقليبه تاما مفرغا فان قلت
كان ينبغي ايجاب الارش كما اوجبوه على من نقض جدار الغير اما لهم فلا قلت هذه الاشياء اشبه من باب
القيمي او المثلي وايجاب لا بد وان يختلف هيئته فهو من قبيل القيمي والثاني ما لم يختلف كان من قبيل المثلي تذنيب
لم يتعرض الفقهاء هنا لما يتبع العبد في البيع واما المال الذي يملكه فسيأتي التنبيه عليه في بيع الحيوان فان بعضهم قد ذكره
هناك واقتابنا برأي عليه فقد حكم في القواعد بان الاقرب دخول ما يقتضي العرف بدخوله معه فكانت عبارته كعبارة
الكركي دخل ثيابه معه وتفيد ما يدخل فلا تقتصر على دخل ساتر العورة وقد تبعه في الحكمين معا الكركي والشارح
في المختصر ونقل عنه البعد المقدس وحكاه في التذكرة عن الشافعي ثم قال لا باس به عند جامع انه فيما قبل ذلك مع
الدخول في الملك قلت وهو لا اصل بل يدخل فيه ما يسمى ثوبا عرفا مثل الحزام والقلنسوة والخف وغيرها وهذا

اشكال فيه انما الاشكال فيما لو اختلف العرف بالحر والبرد لكن بعد الاقرب دخول ما دل عليه حال البيع
وما يلبسه في دخوله فيه فالاصل يقتضي كل ذا اختلافا فلا ينبغي ان الاقوى عدم دخول الثياب لانفصالها عن
المبيع والمدروس والقمع حيث خصص ذلك بساتر العورة ولبعضهم حيث فصل في العبد فادخل ساتر العورة فقط دون
الامة فادخل ما يستر بدنها لكن ينبغي ان يعلم ان محل عدم القرينة في الدخول والخروج والا فالمتبع ومن جملتها تجرده
عن الثياب حال البيع وبعده في حال عرضه والدابة كالعبد في دخول مثل نعلها دون باقي الاتها او يدخل في كتاب حلية
واما الفرس فيقتضي حواشيه عليه دون مثل الكيس والاوراق المفردة عند الغير المنضم من حاشية فتم فيما بين
عليك من النظائر وتدبر النظر الثالث في التسليم وهو اقباض كل من المتعاقدين ما انتقل منه الى الاخر فاعلم ان
العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن فورا بحيث يجب على كل منهما البدار الى ذلك فان تعاسرا تقابضا دفعة واحدة و
تفصيل ذلك ان الاطلاق مجردا عن شرط تأخير احد العوضين او تأخيرهما اذا كانا عينين او احدهما عينا فيقتضي ما
ذكرناه واما اذا كانا معا مؤجلين فان البيع باطل كما يعني فعله ووجوب التسليم حينئذ لا كلام فيه وظاهر التنقيح
دعوى الاجماع عليه فنفيه الحق عندنا ان اطلاق العقد يقتضي وجوب التسليم على كل من البايع والمشتري والحاصل ان كل
منهما الامتناع حتى يؤدي الاخر لان ذلك هو المفهوم من نفس الايجاب والقبول فلا يجب على احدهما الابتداء برفائه
امتنعا اجبرا على ذلك وفاقا للسرائر والقواعد والتذكرة والتحرير والارشاد وشرح المختصر والدروس في القمعة
والتنقيح وجامع المقاصد وغاية المرام والشرح والروضة والكفاية وهو المحكي عن الجامع ولعله ظاهر جامع الشرائع
ويظهر من التنقيح الاجماع عليه ونسبه الشيخ الى الاكثر بل المعاصر من ناصر خلافا للمحتمل الشرائع من القديمين والشيخ
في الخلاف والمبسوط فقال في الاول على الحاكم ان يجبر البايع على تسليم المبيع اولا ثم يجبر المشتري بعده سواء كان الثمن عينا
او في الذمة لان الثمن انما يستحق على المبيع فيجب اولا تسليم المبيع ليستحق الثمن ومثله ابن زهرة وما في المبسوط بعض الحقه
الاولى ان يجبر البايع الخ ووافق القاضي ملاك المبسوط وقد نوقش في الاولوية اعظم مناقشة ولعل المراد بها ان البناء
في البيع والشراء على المتعارف بين الناس والمتداول بين اهل التجارات وهو ان البايع متى لم يسلم المبيع يعاب عليه طلب الثمن
ويعد من الاجلاف بل في الغالب ان البايع احوج وارغب فاذا كان المتعارف يجب عليه الابتداء بالدفع في
المباحثة في باب الاجارة من انه لا يجب على المستاجر دفع الاجرة الا بعد تسليم العين هذا واعلم ان محل النزاع هنا انما اذا حصل
النزاع هنا انما اذا حصل النزاع في وجوب البدأة مع بذل كل منهما ما عنده وعدم خوف فوت ما في يد الاخر اما اذا كان احدهما
خائفا من عدم وصول الثمن من المشتري العدم بذله في الحال فخيفة فامر ذلك خارج عن الخلاف في انه له ذلك ومثلما كلم
فيما لو خاف المشتري من ذلك وربما توهم ان الخلاف في الابتداء بالتسليم يبتني عليه ثبوت حق الحبس للبائع وعدمه
فعلى القول بوجوب التسليم على البائع اولا ليس له حق الحبس الى استيفاء الثمن وعلى القول بالعدم له ذلك وهو كما
ترى وبما ذكرناه اولا يندفع ما اعترض به المقدس على الاصحاب من عدم النص الدال على جواز امتناع كل منهما
عند طلب الاخر وعدم جواز الحبس حتى يقبض حقه وجواز ان يأخذ كل حقه من غير اذن الاخر ان امكن له
وجبر كان لان ذلك هو مقتضى المعاوضة ومنع احدهما حق الاخر ظلما لا يستلزم جواز الظلم للاخر فيجبرهما الحاكم مع

ذلك

ذلك ولصدق المناق على بعضهم استحسن مقالة المقدس لكن انكر استفادة ذلك من كلام الاصحاب قائلا
ان غاية ما يفهم من عباراتهم وجوب الدفع على كل منهما من غير اولوية تقدم احدهما على الاخر في الاعطاء و
هذا الكلام كما ترى مما لا ينافي كلماتهم ولمقتضى العقد كما بيناه وجوب التقابض عند التعاسر والحاصل ان
الرضا بالبيع انما حصل للانتفاع لاحدهما بالعوض واخذه لا لمجرد تملكه وان امتنع صاحبه فكان لم يقع
بشرط عدم المنع فيحصل له الخيار في المنع الى ثلاثة ايام فان فسخ بعدها فيها والا كان له المنع وان كان معسرا
مفلس فان حجر عليه الحاكم تخير بين الفسخ والضرب مع الغرماء وللشافعي قول كالمشهور في المسألة وهو انه الاجبار بل عليهما
من الشارع فاذا سلم احدهما اجبر الاخر وعن ابي حنيفة ومالك انه يجبر المشتري على تسليم الثمن لان حقه متعين
في المبيع وحق البايع غير متعين قلت فينبغي لهما التفصيل لانه قد يكون الشراء بعين هذا وقد قال المقدس ايضا انه ذكر في
التذكرة ان للبايع حبس المبيع مع تعجيل الثمن ولم يلزم ذلك في المؤجل ولا في المعجل بعد نقد الثمن فهذا يقتضي عدم وجوب
الدفع على البايع بل له الحبس فقال الخراسانية ولو امتنع احدهما من التسليم فهل للاخر الحبس حتى يدفع صاحبه ما
لتسليم ظاهرهم المنع من ذلك ونقل عن المتاخرين فيه استشكل ذلك انتهى وانت قد عرفت ما فيه بل هذا الاشكال في تعيين
عندك محل النزاع فان معقولية المنع الظاهر لا يتحقق مع تحقق وان امتنع احدهما اجبر الممتنع على التفصيل السابق
وتولى الاجبار حاكم الشرع او من قام مقامه واجبارهما معا او الممتنع منهما هو مذهب الاكثر وفيهم الاسكافي
بل عليه عامة من تأخر وان سال المعقول الخ بعضهم كما مر وقيل والقائل من سمعت يجبر البايع اولا وهو
اشبه واوفق بمقتضى القواعد اذ العقد اوجب ملكهما معا ولا مرجح لاحدهما على الاخر فاما ان يقف
فيجبران عليه عند الامتناع دفعة او لا يقف فلا يجبران اصلا فاما ان احدهما يجبر على التقديم دون الاخر
فلا ما خذ له وما توهم من ان الثمن تابع للثمن فجزم نقرير عبارته والا فملك كل من المتعاقدين اصل
العوضين دفعة واحدة واما ما سمعت من ان المتعارف بين التجار هو ان الذي يتقدم بالتسليم انما هو البايع
وانه لا يطالب بالثمن حتى يسلم المبيع فهو مع الاقرار غير مسلم بل يختلف بعض الناس الى نفسه سواء
كان الثمن عينا ام متعينا بشخصه او دينا اي مركليا موصوفا في الذمة حالا لا يجب تسليمه في الحال وليس المراد
المؤجل لانه لا يجب تسليمه الا مع حلول الاجل ولو اشترط البايع تأخير التسليم الى مدة معينة للزوم الجهالة
التعيين جاز اي التأخير ولا يجب عليه الدفع فورا كما لو اشترط المشتري تأخير الثمن على قاعدة الشروط لانه شرط
سائغ فيندرج تحت العمومات كما مر غير مرة وحيث يمتنع من يجب عليه التسليم فورا يجبر وكذا يجبر على القبض لو امتنع
القبض من الحال فان لم يمكن اجبار الحاكم قبضه الحاكم عنه ومع فقده وفقد عدول المؤمنين القائمين مقامه فهو كالدين
بذله عليه فامتنع من قبوله فانه بل هذا اولى لان الدين غير متعين وهذا متعين فيتعين
لعموم مقتضى لو اشترط البايع سكنى الدار او ركوب الدابة مدة معينة كما لو اشترط المشتري التصرف بالثمن كذلك او
اشترط كل منهما ذلك كان الكل جائزا سواء اتصلت مدة الشرط بالعقد او انفصلت فلا يقتضي
وجوب التسليم فيهما او على احدهما حين العقد البناء الحقد والحال هذا على ذلك كما هو واضح ومسألة

مزيد تحقيقه في مسئلة الشروط والقبض المعتبر شرعا في امور عديدة كالوصية والرهن والهبة فان للقبض فيها
مدخلا باعتبار توقف صحتها او لزومها عليه وفي البيع باعتبار ترتب جملة من الاحكام عليه كانتقال ضمان المبيع الى
المشتري بعده مع عدم الخيار له وكونه على البائع قبله وجواز بيع ما اشتريه بعد القبض مطلقا وتحريمه او كراهته قبله
الى غير ذلك من الاحكام للاصحاب في تعريفه خلاف فمن قائل كالماتن هنا وفي الشرائع ونكته وكشف الرموز هو
التخلية سواء كان المبيع مما لا ينقل كالعقار او مما ينقل ويحول كالثوب والجوهر والدابة وقد حكاه في الايضاح
عن بعض متقدمي اصحابنا ونسبه الحلي في القواعد الى القيل فالخ وغيره وحكاه في التنقيح عن الشيخ في المبسوط وهو خلاف
بل الموجود فيه ما ستسمعه نعم مال اليه في الدروس بالنسبة الى نقل الضمان لا زوال التحريم والكراهة عن البيع قبل القبض
وفي جامع المقاصد ان ما في الدروس فيه قوة اذا كان المبيع معينا مشخصا وقيل والقائل الشيخ في المبسوط هو فيما
لا ينقل التخلية وفيما ينقل ان كان مما يتناول باليد كالدراهم والدنانير القبض باليد والكيل فيما يكال
والوزن فيما يوزن ان كان مما يكال او يوزن تحقيقا او تقديرا بان يخبره البايع بهما ويصدقه المشتري به او
الانتقال اي انتقال المشتري به في الحيوان وان اختلف الانتقال فيه فان كان عبدا فقط ان يقيمه المشتري به الى
آخر وان كان بهيمة فقط ان يمشي بها الى مكان آخر وتبعه ابن حمزة في الوسيلة مع اضافة اقتران المقبوض في الموزون
وزنه وفي المعدود عده وقيل هو التخلية فيما لا ينقل ولا يحول والنقل في المنقول والكيل او الوزن فيما يكال او
يوزن وهذا القول حكاه العلامة في القواعد من دون تعيين قائله واختاره ولده ولا يخفى حاكيا له عن بعض
المتقدمين ... في المخ ويظهر منه انه مذهب الشيخ في المبسوط والخلاف وابن حمزة واختاره الكركي والحق ان ما في
المبسوط مخالف لما في المخ وقد حكى ابو العباس في المهذب والمقتصر والصيمري عن العلامة في جميع كتبه موافقة المبسوط في
ما ستسمعه نعم وقيل ان القبض في المنقول هو النقل او الاخذ باليد وان كان مكيلا او موزونا فقبضه هو ذلك
او الكيل او الوزن اختاره العلامة في المخ والكركي في تعليق الارشاد وهو يفيد الاكتفاء في المكيل وغيره من المنقول
بقبضه باليد من دون احتياج الى النقل وقيل ان القبض مطلقا هو التحويل والنقل اختاره الشيخ في الخلاف وابنا زهرة وادريس
والشهيد في الروضتين بل في الغنية الاجماع عليه وقيل انه يختلف باختلاف المبيع فان كان مما يتناول باليد كالجواهر
والدنانير والدراهم فالقبض فيه هو التناول وان كان مما لا يتناول بها فان كان مثل الحيوان فالقبض في
البهيمة ان يمشي بها الى مكان آخر وفي العبد ان يقيمه الى مكان آخر وان كان غيره فاخذه بحيازة فالقبض فيه ان ينقله
من مكانه وان كان اشتراه مكايلة فالقبض فيه ان يكيله وهذا في الحقيقة هو قول المبسوط والوسيلة مع مخالفة وهو نعم
الماتن اختاره العلامة في الارشاد بل والتحرير مع تعبيل الانتقال بالنقل بل نسبه بعضهم الى المشهور وحكاه الشهيد في الدروس
بانه في القماش الامساك باليد وفي الحيوان نقله وحكاه كاشف هذا العنوان عن الشيخ واتباعه وجعله ابو العباس منهم
ثم اختاره واختاره صاحب التنقيح حاكيا له عن الخلاف مدعيا ان عليه الفتوى والحق ان ما في الخلاف ما مر فلا تأمل في الفرق
بين ما حكيناه وحكاه جماعة من التفاوت في المقبوض وتدبره في الجمع فانه هنا يحتاج الى التكلف شطط وقيل ان القبض هو القبض
باليد بقصد التملك اختاره المقدس وقيل انه لا يعتبر شيء بل يرجع فيه في كل شيء الى العرف اختاره القاشاني جاعلا القول بالتخلية

مطلقا والتفصيل في مقابلة العرف والاولى اشبه بالاصل لانه حقيقة التخلية في الجملة اجماعا وهو فيما
لا ينقل ويحول فيجب ان يكون كذلك في غيره ويكون حقيقة في القدر المشترك اذ لو استعمل في غيره بالنسبة الى المنقول
كان اما حقيقة او مجازا فيلزم الاشتراك او المجاز وكلاهما على خلاف الاصل قال الآبي في كشف الرموز ان لفظ
القبض في اللغة هو الاخذ باليد ونقل الى التخلية في العقارات والارضين اجماعا وفي غيره خلاف فيترك على الحقيقة
اللغوية لان اللفظ اذا دار بين الحقيقة اللغوية والشرعية فالترجيح لطرف الشرع انتهى وهو قريب مما قلناه او عينه
ان هذا ان كان مع انكار استعمال لفظ القبض في غير التخلية كما هو ظاهر قولنا اذ لو استعمل الخ فلا ما خير الى الاخذ
على النفي بلزوم المحذور المذكور وان كان مع تسليمه ففيه انه مع الفحص عن اصل ترجيح الاشتراك المعنوي على المجاز
للزوم تعدد المجاز على تقديره انه يرجع للمصير الى احدهما وان كان على خلاف الاصل بعد قيام الدليل عليه وقد قام كما ستسمع
في دليل الشيخ على ان نقله في الشرع الى التخلية في غير المنقول غير مسلم بل سبق القبض على التخلية في ذلك انما اتفقت عليه كلمة الطائفة
اذ وضع اليد على الكل متعذر او متعسر فيكون البعض كافيا وهو مصداق للقبض العرفي غير معلوم ولا يمكن جعل الوضع واليقين شرطا له
الحكم بالحقيقة الشرعية ان يكون معناها معروفا عند المتشرعة في هذا المعنى الشرعي والامر هنا عكس ذلك ثم ان تفسير
نعم بالتخلية مناف للمفهوم عرفا بالنسبة الى المنقولات بل المتبادر من القبض فيها عند الاطلاق القبض باليد وكذا لغة
ففي المصباح المنير قبضت الشيء قبضا اخذته وفي نهاية ابن الاثير القبض الاخذ بجميع الكف واطلاقه في ذلك وان كان قابلا
لعدم امكان تحقق القبض فيما لا ينقل وعدم اعتبار النقل في الحيوان لكن اجماع الاصحاب على تحقق القبض في غير المنقول
بمجرد التخلية كاف في صدق الاسم وتقييده الاطلاق واما المنقول فيمنع انه على التحقيق كغيره من المنقولات انما وجب فيه النقل
للدليل الآتي وعلى فرض فلعله لزم ان يعرف قبضه بدون هذا ما في الروضة من ان العرف يأبى هذا القول والاخبار تدفعه
وغيره ما في المسمع والكفاية من ان الاخبار تحمل على دفع هذا القول وفي تعليقي انه لا وجه لهذا القول الا ما ثبت لكن قد يستشهد
له بقولهم في باب الغصب يتحقق باثبات اليد والغصب في الدابة بركوبها وفي الفرش بالجلوس عليه
الغصب نقل بل قال الكركي لا يحصر في النسخة الدابة والفراش ولا يبعد ان يكون الاستيلاء في كل شيء بحسبه واما
الاستشهاد له بالاخبار فيمكن معارضتها بالاخبار كما ستسمع واليقين هذا القول اقرب الى اصل البراءة بالنسبة
الى مثل الضمان على البائع ولا الحرمة بالنسبة الى الثاني بعض لكن هذا لا يجدي بعد ما سمعته ولا صفا فالمعارضة
بالاستصحاب واما حجة القول الثاني المذكور في المتن فالاجماع المحكي في الغنية على ان القبض في المنقول النقل والتحويل فان هذا
الاجماع مما يصلح شاهدا لهذا القول في الجملة والاخبار احدها الصحيح عن الرجل يبيع البيع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيل
فلا تبعه حتى تكيله او تزنه الا ان توليه الذي قام عليه والثاني الضعيف المنجبر ضعفه بالشهرة المحكية مستفيضا كما سمعت في رجل
اشترى متاعا من آخر واوجبه له غير انه ترك المتاع عنده ولم يقبضه وقال آتيك غدا ان شاء الله فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب
المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع او يخرجه من بيته فاذا اخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرده ماله
اليه واعترضهما المقدس بانه لا دلالة فيهما على كون القبض كما ذكر اصلا ويتحصل بعض من تأخر عنه اما الصحيح فلان غاية
ما فيه الدلالة على ان البيع قبل القبض لا يجوز حتى يكيل او يزنه وهو لا يستلزم كون القبض ذلك فان قلت بانتفاء

من ضميمة ملاحظة السؤال قلت اي مانع في ان يسئل السائل هل يجوز البيع قبل القبض فيجاب بانه لا يجوز بدون الكيل
بل لا بد من الكيل الذي يتحقق في ضمنه القبض فلا بد من القبض وشيء آخر واما الخبر الثالث فلان غاية ما يدل عليه انه يعتبر
في انتقال الضمان من البائع الى المشتري نقل المتاع واخراجه من بيت البائع وليس فيه تفسير القبض بانه عبارة عما
مع ان ظاهر الخبر مما لا يقول به احد من انه يعتبر في انتقال الضمان الاخراج من بيت البائع وهو اضعف شيء اما
الاول فلان منشأ الدلالة فيه انعقاد الاجماع على مرجوحية البيع قبل القبض وان اختلفوا في انه على الكراهة او التحريم
مع ظهور الصحيح في عدم المرجوحية مطلقا في البيع بعد ذلك الا لكون الكيل او الوزن قبضا فيكون نقل الاجماع المذكور شاهدا
على الدلالة وليس هذا الكلام مما غفلوا عنه بل صرح عليه جماعة وما قد يتوهم من انه لعله كما يرتفع المرجوحية حينئذ
فكذا ارتفع بالكيل والوزن عملا بالرواية في مثله مدفوع اما اولا فبان ظاهر مطابقة الجواب للسؤال تعين ان يكون
هذا قبضا والمنكر مكابر واما ثانيا فلانه لو كان غير القبض يقوم مقامه وليس منه لنبهوا عليه فيكون الكل عنه
غافلين بانهم ما فهموا من الرواية الا ما قلناه وبوجه هذا الجواب يجاب عن الخبر الثاني بان يقال ان الاجماع منعقد على ارتفاع
الضمان عن البائع بالقبض وعدم ارتفاعه بغيره فلو لم يكن نقله قبضا وقبضه نقله لما توقف انتقال الضمان الى المشتري
على ذلك وغاية ما في الثالث انه مما لم يقل به احد من اعتبار اخراجه عن البيت لو سلم عدم القول به انه يوجب صرف الخبر
من البيت عن حقيقته المارة اخراجه عن اليد والاستيلاء دون نقل المكان او صرف المتاع الى الحيوان فيكون دليلا
للتفصيل من قبض الحيوان وغيره وان لم يقل به بعض وقولنا لو سلم لامكان المنع من عدم القول به اذا فهمنا من نقل المبيع
من البيت اخراجه منه الخارجية اما في الحيوان فكما سمعت عن الشيخ واما في غيره فقد جعل الشهيد في بعض كتبه كما سمعت القبض
في المعتبر كيله او وزنه او عده او نقله وفي الثوب وضعه في اليد ووافق الشيخ في قبض الحيوان وكانه استند في الكيل والوزن
الى الصحيح وفي النقل الى الخبر ويكون قد خالف المشهور والشيخ في الاكتفاء في قبض المكيل والموزون بالنقل او الاعتبار
لا يكتفي بالنقل عنده والمشهور لا يكتفون بالنقل ومما يشهد على ان المراد بالكيل والوزن في الخبر المذكور القبض وقوع التعبير
عنها في هذا المقام بالقبض في جملة من الاخبار ففي صحيح منصور بن حازم اذا اشتريت متاعا فيه كيل او وزن فلا تبعه
حتى تقبضه الا ان توليه فان لم يكن فيه كيل او وزن فبعه وفي صحيح علي بن جعفر عن الرجل يشتري الطعام ايصلح بيعه
قبل ان يقبضه قال اذا لم يربح عليه شيئا فلا بأس وان ربح فلا يبعه حتى يقبضه الخبر ونحوه خبر سماعة وغيره وكذا
ما في صحيح محمد بن قيس حتى يقبضه وكذا الرضوي فانه عطف تقبيضه ونصوص النقل فيما يوزن او يكال بدون الاختبار
بيعه شيئا شاعا من صبرة مثلا ونقل الكل بلا كيل مقدار المبيع ويبقى على التمهيد الحاق تعدده باخوين مع ضعف
عن مورد الروايات وستسمع الكلام فيه وتفصيله بين الحيوان وغيره مع اطلاق الخبر بالنقل فقد تحصل من الادلة فيما
ذكرناه ان الاظهر في مسئلة الاكتفاء في المنقول مطلقا بالنقل وفي غيرها بالتخلية اما الثانية فللاجماع على الحكم
المصرح به واما الاولى فللاجماع على النقل المتقدم نقله في عبارة الشيخ المؤيد بالشهرة المحكية على نقل الجماعة كما سمعت والخبر
المنجبر ضعفه بما سمعتها اما تلك الصحيح من اعتبار الكيل او الوزن في قبضه كما ذكرنا فينبغي الحمل عليها وتخصيص ما تقدم
بها لولا اطلاق الاجماع والاكثر مما يوهن الا ان الاحتياط على مراعاته لصحة الخبر وتأيده بعمل الاصحاب الشيخ وغيره

وعنه

ومنه في عرف العد وان كان الاكتفاء بالقبض باليد مع قضاء العرف والعقد بسوليه قبضا كما اتفق بل لا بد من دفع
البائع يده عنه فلو وقع الكيل او الوزن ولم يرفع البائع يده عنه فلا تسليم ولا قبض واغرب شيء ما في الدروس
فيها بعد نقل القول بالاكتفاء بالتخلية مطلقا نفي البأس عنه بالنسبة الى نقل الضمان لا في زوال التحريم او الكراهة
عن البيع قبل القبض فانه غير خفي ما فيه فانه مع منافاته لقضاء العرف وكلام الاخبار تفصيل من الاحكام المترتبة على ما يسمى
قبضا عنه بدون شاهد بل الذي ينبغي ان القبض ان صدق على التخلية ترتب الاحكام عليه والا فلا مانعه فيه مع التخلية
الاحكام عليه والاصل عن المختلفات البيع ان كان منقولا فالقبض هو الاخذ باليد او النقل وان كان مكيلا او موزونا
فقبضه هو ذلك او الكيل او الوزن وهو قاض بجملة المشهور في نقل ما سمعت حيث لم يكتفوا بالقبض باليد عن الكيل او
الوزن في المكيل او الموزون وهو قد اكتفى بهما كما نقلنا عن الجنيد والعرف كما سمعت معهما في الاكتفاء في القبض بالاخذ
باليد بدون كيل او وزن وان خالف بعض الادلة السابقة لكن المصير الى اعتبار الكيل او الوزن في قبض المكيل والموزون
قد سمعت انه يقع الكلام في مطالب عديدة تعرض لها الشارع دون القوم وتنقيحها يتم المطلوب فيها ان التخلية حيث تحقق
كما حكى الاجماع على اعتبارها في جملة في الغنية وكشف الرموز والتنقيح والرياض وغيرها الخلاف فيه فانما هي
قال في القاموس خلى الامر وتخلى منه وعنه ترك وقال في المصباح خلى ذلك الشيء واخلى بينه وبين الشيء والموضع
رفع المانع للمشتري عن القبض بالاذن فيه ورفع يده ويده غير عنه ان كان فيه ان قال الشارح ولا اذن فيه ولعله
يحتاج الى الاذن بعد انتقاله اليه الا ان يقال انه اذا كان في بيت المالك فيحتاج الى الاذن لا في انه قبضه وسلمه
غير مقيد او يكون التقييد بالاذن لانتفاء سلطنة البائع لو اراد حبسه لقبض الثمن فاما اذا لم يأذن كان له الحبس
على نحو العتبة والوقف وقال الشارح ايضا ولا يختص ذلك بلفظ بل كل ما دل عليه كاف فيه وقد لا يكتفي فيها باللفظ
المانع منها وقال جلال الدين ان يعرف بيد كل على ان اقباض غير المنقول يتحقق بالتخلية مع رفع يد البائع عنه وعدم مانع
من قبضه وعن فلان ما في الدروس وقال في الغنية ان التخلية امر آخر غير رفع المانع وقال الكركي لا تتحقق التخلية الا برفع البائع يده
وتحقق رفعها وان كان المبيع مشغولا بما لم تتحقق ان التخلية في معناها هو رفع المانع للمشتري من قبض المبيع ان كان
هناك مانع والا فبالاذن فيه وانه لا يختص ذلك بلفظ مخصوص لقضاء العرف بذلك كله بل قضائه بكل ما دل
على ذلك من قول او فعل او اشارة وقد يكون اللفظ الصريح جزءا فيه اذا كان هناك مانع من تسلم المشتري كما هو مانع
انه لو كان المبيع قبل البيع بيد المشتري فهل يحتاج الى تجديد الاذن في تحقق القبض او لا الظاهر لا ثم الاذن
الاقباض او التخلية في ضمن العقد وفصل الشارح بينهما اذا كان القبض السابق بغير اذن البائع فلا بد من تجديد الاذن
في تحقق القبض بالنسبة الى رفع التحريم او الكراهة واما بالنسبة الى الضمان فيحتمل قويا تحققه بدونه كما
بعده بدون اذن البائع ويحتمل توقف الامرين على تجديده لفساد الاول منهما فلا يترتب عليه الحكم ما
كان باذنه كالوديعة والعارية فلا يفتقر الى تجديد اذن ولا تخلية وهو كما ترى غاية ما يمكن ان يوجه
توجيهه ان القبض الغير الشرعي بمنزلة العدم ويدفع بما ذكرنا من ان العقد مشتمل على الاذن الشرعية فيكون
واستمرار المشتري على يده قبضا او لا دليل على ما اعتبره زائدا على ذلك من تجديد وعليه ولا اقل من انه يقتضي ان الاصل

القبض في شيء مما اعتبروه واطلاق ما دل على اعتباره من الادلة مخصوص بحكم التبادر بما اذا كان المبيع حين بيعه
البائع فما دل على ان المبيع اذا تلف قبل قبضه فهو من مال البائع مخصوص بما اذا تلف وكان بعد بيد البائع وكذا ما
دل على مرجوحية بيع المكيل قبل قبضه مخصوص بذلك فتأمل وصرح بظهور ان اضعف شيء احتمال عدم ضمان المشتري لو تلف
بيده وتوقفه على تجديد الاذن ومن هذا الكلام يظهر لك ضعف ما قاله في جملة الامور التي بحث عنها في مسئلة ما
كان المبيع مشتركا بين اثنين فباع احدهما من توقف تحقق القبض على اذن الاخر ومنها ان ما يعتبر فيه التخلية كما
العقار عند الكل والحيوان عند البعض هل يكفي فيه ذلك او يشترط مع ذلك مضي زمان يمكن فيه وصول المشتري او
وكيله اليه الظاهر الاول لاطلاق الاصحاب التخلية من دون اعتبار زايد عليها وكون ذلك مما يدخل في مفهومها عرفا
لا وجه له اصلا وقال الشارح في الشرح والروضة ولا يشترط مع ذلك مضي زمان يمكن فيه وصول المشتري اليه او وكيله
لان ذلك لا مدخل له في القبض عرفا الا ان يكون في غير بلده بحيث يدل العرف على عدم القبض بالتخلية فانه يعتبر ايضا
مضي الزمان وكانه اراد الرد على من قال انه يشترط في التخلية مقارنة رفع اليد لوصول المشتري اليه مطلقا بعيدا كان او
قريبا حتى يدل ذلك على القبض عرفا فقال لا جرى اذا كان المبيع بعيدا جدا بحيث لو رفع اليد بعد العقد في غيبة المشتري
لم يعد عرفا من القبض وقت وصوله اليه فلا بد فيه من رفع اليد بعد مضي زمان يمكنه وصوله اليه لتحقق المقارنة
ويدل العرف على ان التخلية لاجل القبض قلت وهذه الحوالة الى العرف حيث لم يضبطه الشارع وتردده في مقتضاه غفلة
عن محل البحث فانه التخلية والعرف فيه حاكم بما ذكرناه ومنشأ الغفلة ملاحظة القبض فان حكم العرف في تحققه بمجرد التخلية
محل ريب بل الاظهر عدمه ولست خبيرا بان الاكتفاء بالتخلية للدليل من اجماع في غير المنقول وغيره في الحيوان عند البعض
غير موقوف على صدق القبض عرفا عليه وان جعلها الفقهاء عبارة عن القبض واستظهر في الكفاية اولا الوصول اليه
بالفعل ثم انه قال لعل عدم اعتبار الوصول والزمان مطلقا اقرب وفي جمع بعضهم ان يقال انه يحتاج الى مضي ما
يمكن فيه الوصول اليه عادة بانه قد يوجب بمثل الاراضي وبعيد في بلد بعيد والقول بعدم حصول الملك الا بعد الوصول
اليه ووضع اليد او مضي زمان كذلك بعيد والاصل ينفيه انتهى قال ولا يبعد الاكتفاء في الامور البعيدة مطلقا بالتخلية
في سقوط الضمان للاصل واما غير سقوط الضمان مما له دليل على اعتبار القبض في الملك او اللزوم ولو كان بعيد
مع تأتيه بالاصل فيشكل انتهى ومنها انه لو كان المبيع مشغولا بملك البائع فلا يخلو اما ان يكون منقولا كالصندوق اولا
كالدار وكلاهما يكفي في قبضهما تحقق النقل في الاول والتخلية في الثاني ولا حاجة الى الاذن في نقل الامتعة في الاول
والتفريغ في الثاني ولا يمنع منه شغلهما بالامتعة لكن احتمل الشارح توقفهما على ذلك وهو ضعيف جدا لان
اشتغال الدار مانعا من الاستيلاء بالامتعة لكن احتمل الشارح توقفهما على ذلك وهو ضعيف جدا فهذا الذي ينبغي
بعدم الاكتفاء فيه بالتخلية كما تقدم ومنها انه لو كان المبيع مكيلا او موزونا قبل البيع فهل يكفي فيه اعتبار السابق او
من اعتباره ثانيا وجهان من اطلاق توقف الحكم على الكيل والوزن وقد حصلا وقوله ع لا تبعه حتى تكيله او تزنه
على انه يكفي حصولهما الشامل لما كان قبل البيع ومن ان الظاهر ان ذلك لاجل القبض لا لاجل صحة البيع فلا بد له من اعتبار
جديد بعد العقد قال المقدس ما حاصله انه يحتمل تقدير القول باعتبار الكيل والوزن في المكيل والموزون ان الظاهر انه انما

يكون

يكون فيما لم يعلم كيله او وزنه كما اذا اشترى كيلا من صبرة مشتملة عليه او باخبار البائع اما اذا كان لحضور المشتري
ثم انه باعه اياه فاخذه وحمله الى بيته وتصرف فيه بالطحن والخبز فلا شك في كونه قبضا مسقطا للضمان مجوزا
للبيع ولا يلزم تكليف البائع بكيله مرة اخرى للاقباض لانه واجب عليه مع انه قد لا يقبل فلا يتحقق لانه تحصيل
الى الاصل وعدم الفائدة لانه تحصيل الحاصل وخبر معوية كالصريح في ان الاحتياج انما يكون مع عدم الكيل او
دل على عدم جواز البيع قبل القبض الا مع الكيل او الوزن في غير التولية كخبر معوية وغيره مما تقدم يحمل على ما اذا
باخبار البائع او كان قد اشترى كيلا من صبرة كما مر ثم انه لما اراد البيع لم يمكنه الاخبار لعدم العلم فلا بد من الكيل
او الوزن وقد روى محمد بن حمران قال قلت لابي عبد الله ع اشترينا طعاما فزعم صاحبه انه كاله فصدقناه واخذناه
بكيله فقال لا باس فقلت ايجوز ان ابيعه كما اشتريته بغير كيل فقال لا اما انت فلا تبعه حتى تكيله قلت ونحو
ما رواه في الفقيه عن ابي حمزة عن ابي عبد الله ع قال المقدس وقد فيكون معنى قوله ع لا الا ان يوليه الذي قام عليه
الا ان يبيعه من شخص حضر كيله او وزنه او نقول ان بيع التولية يكفي فيه ذلك الذي وقع اولا ويحتاج اليهما
ولا بد لنقل ذلك مع الاخبار الصحيحة من دليل اذ تكون مخصوصة بما لم يقبضه فدلت على ان الكيل الغير المقبوض
لا ينفع بيعه من الكيل وكونه وجوب الكيل مرة اخرى للقبض مع تحققه اولا عند الشراء كما نقل فيما الت
العلامة والشهيد وجماعة وقواه ليس ببعيد لما تقدم من الصحيحات والرواية التي هي حجة كالصحيحة
ولا دلالة في قوله ع الا ان يوليه الذي قام عليه على ذلك كما قاله في المسالك انتهى ملخصا قلت ومما اشار اليه
الشارح فهو قوله لو كان المبيع مكيلا او موزونا فلا يخلو اما ان يكون قد كيل المبيع ووزن اولا بان اخبر البائع
بكيله او وزنه او باع قدرا منه معينا من صبرة مشتملة عليه فان كان الاخير فلا بد في تحقق قبضه من كيله او وزنه
للنص المتقدم وان كان الاول ففي الافتقار الى اعتباره ثانيا لاجل القبض او الاكتفاء بالاعتبار السابق في
الاخر ما ذكرناه في اول هذا المطلب ثم قال بعد قوله وهو الاقوى ويدل عليه قوله ع في الخبر السابق الا ان يوليه
فان الكيل السابق شرط لصحة البيع او ما قام مقامه فلا بد منه في التولية وغيرها ومقتضى قوله ع الا ان يوليه
ان معها لا يتوقف على كيل او وزن فدل على ان ذلك لاجل القبض لا لاجل صحة البيع انتهى قال المقدس وظاهره انه لا
للقبض ضمان الكيل والوزن مرة اخرى مطلقا والظاهر ان مراد العلامة والشهيد والجماعة الاحتياج اليهما مرة
اخرى للبيع الثاني لا لتحقق مطلق القبض حتى في اسقاط الضمان وفي جميع ما يعتبر فيه فان ذلك بعيد
اخرجنا ذكره قبل وكان محصل البحث انه يجب الكيل والوزن في المكيل والموزون هل هو لاجل شرط العلم في صحة البيع فلا
يفتقر الى الاعتبار ثانيا لاجل القبض او هو من حيث كونهما قبضا للمبيع يترتب عليهما ما يترتب على القبض الذي
النقل او الاخذ باليد ونحو ذلك فلا يكفي الاعتبار السابق وعليه فلا بد من ملاحظة الاخبار وكلمات الاصحاب في هذا
الباب وغيره قلت وقد جمعوا في باب شرائط المعلومية في العوضين على ان المشاهدة في المكيل والموزون غير كافية
بدون الكيل والوزن في مقام شرائط الصحة ولم يتعرضوا في المقام للقبض اصلا ووجدنا انهم اجمعوا على انه
لو اخبر البائع بكيله ثم باعه بذلك صح ايضا ولم يتعرضوا فيها لاعتباره ثانيا لاجل القبض بل قال في المبسوط والنهاية

ان قبضه بغير كيل صحيح وان له التصرف فيه قبل كيله وقد تقدم ما يوافق المقام ان الاخبار قائم مقام الاعتبار وقد دلت عليه
الاخبار ايضا وقد دلت ايضا على انه لا يجوز لهذا المشتري ان يبيعه حتى يكيله وان جعلناه في اشتراط بيعه من دون كيل اذا
اخبره بما اخبره البائع والمنقول عن […] انه يجوز بيع السلم بعد حلوله وقبل قبضه بمجانسة الثمن من دون بين كان ناقلا او لم يكونا كذا الى قبل
والخلاف انما هو التفاوت […] ثم اختلفوا في بيع ما لم يقبض مع قطع النظر عن التفاوت بزيادة الثمن وعدمه على
اقوال مذكورة في محلها الا في […] المقامات المختلفة وانا اقول ان التحقيق هو ان حاصل الجمع راجع الى ان المنقا
من الادلة هو ان وجوب التحقق القبض بهما كما قد استفاده من الصحيح […] ووقوع التعبير عن الكيل والوزن بالقبض
في جملة من الاخبار الصحيحة منها اذا اشتريت متاعا فيه كيل او وزن فلا تبعه حتى تقبضه الا ان توليه ومنها سئل عن رجل
يشتري الطعام ايصلح بيعه قبل ان يقبضه قال اذا لم يربح عليه شيئا فلا باس وان ربح فلا يبعه حتى يقبضه والظاهر ان
الموقوف عليه البيع انما هو الكيل او الوزن لا غير قطعا فقوله حتى يقبضه اي يكيله او يزنه ونحوها غيرها ومن جملتها الصحيح
ان ابي حيث […] والاطلاق […] والروايات المذكورة شامل لما اذا اشترى الطعام واكتاله ثم باعه من
حضر كيله فان الواجب بمقتضى الاطلاق المذكور هو كيله مرة اخرى ليتحقق به قبض المشتري الثاني بل هو اول افراده المحتملة فاما
ما لعله ينافيه فظاهر من […] عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اشتري الطعام فاكتاله ومعي
من شهد الكيل وانما اكيله لنفسي فيقول بعنيه فابيعه اياه بذلك الكيل الذي […] قال لا باس فضعيف لا يقاوم ما ذكرناه فليحمل
او يحمل على ان السؤال […] صحة البيع بذلك الكيل […] فقال عليه السلام لا باس […]
لنفس كيل المشتري الثاني بعد قبضه كما هو واضح ولهذا الخبر ونحوه […] اضطرب […]
هو في التخلص ان حمل تلك الاخبار المشتملة على التولية على استثناء بيع التولية التي هي عبارة عن بيع ما اشتراه براس ماله من جواز
البيع بدون كيل ولا وزن لا من عدم تحقق القبض فكانه احل المشتري تولية محله في ذلك العقد وهو كما ترى مع ما فيه
من ترجيح الاخبار الضعيفة في تاويل الاخبار الصحيحة في مقابلتها اما لم يقل به احد كما اعترف به مدعيه ثم انه جعل
المسألة […] من الاشكال وانت بحمد الله لم يبق عليك الاشكال بعد تبيين الاخبار والاخذ بالراجح في نفسه
الاعتضاد بالامور الخارجية واضعف شيء ما قاله بعض الناس عن الجمع بين هذين […] وبين الاخبار المانعة
من بيع المكيل ما لم يكل او يوزن في غير التولية كما في صحيحة منصور وصحيحة علي بن جعفر وغيرها بحمل المانعة على ما اذا
لم يعلم كيله او وزنه كما اذا كان […] ولم يقبض على […] او على ما اذا اشتراه بخبر البائع كما في خبر […] والمبيحة على
على ما اذا اشتراه معتقدا […] قال […] الاخبار ووافقت كلام الاصحاب في هذا المقام قال واما
كلامهم في المقام قال واما كلامهم في المقام وما حكاه عنهم في المسالك فانه لا […] بل على ذلك ثم حكى عبارة المبسوط
والسرائر ونقل عن التذكرة التصريح بما تدل عليه قلت وما قلناه لا تكلف فيه فينبغي الجمود عليه ومنها ان جماعة
منهم الشارح ره تبعا […] حكوا عن […] المسامحة المعهودة بالمكيل والموزون في اعتبار […] في قبضه نظر لانه لا
لا نص عليه والقبض يتحقق فيه بدون ذلك بل هو كغيره من المنقولات […] توقف صحة البيع عليه
قياس لا نقول به وهو ظاهر ثم ان الشارح ره تبعا […] الاكتفاء عن اعتبار الكيل والوزن والمعدود بنقله

اعترضه

اعترضه بالخبر الصحيح المتقدم في اعتبار الكيل والوزن في القبض ثم ان حقق ان الخبر لا يدل على ان الكيل والوزن
قبض بل غايته الدلالة على انه نهي عن البيع قبل الاعتبار ولعله لانه قبض وزيادة […] نقلنا المنع عن المقدس
ثم قال وح فلو قيل بالاكتفاء بالنقل عملا بمقتضى العرف وبالخبر الدال […] امكن ان لم يكن احداث قول ثالث
قلت وانت قد عرفت وجه الدلالة في الخبر على […] المقدس فلا اعادة وهو من الشارح عجيب فانه رجع عما اسس عليه
الباب كله والعجب منه قوله ان لم يكن احداث قول ثالث اليس ما اختاره هو عين ما حكاه عن الاردبيلي من القول
في […] فكيف يكون احداث قول ثالث […] واذا تلف المبيع قبل تسليمه الى المشتري وتسلم المشتري اياه
كان من مال البائع اجماعا حسبما تقدم في احكام الخيار البحث فيه مستقصى فان ما تقدم عام للمبيع التالف قبل
القبض في زمن الخيار وغيره فراجع وتامل وكذا ان نقصت قيمته بحدث فيه من الله سبحانه او من غيره لا لنقص السوق
كان المشتري […] اتفاقا […] لانه قطع بتحصيله […] قبل القبض في كشف الرموز والروضة […]
الخلاف فيه المقدس […] والمحدث […] ولا قائل بالفصل فان رده اخذ ثمنه والا امسكه مجانا […]
الامساك مجانا لا انتزاع فيه في تعيب الحيوان […] بالغنيمة المذكورة وعن […] الاجماع عليه هناك المقدس […]
في تقدير الامساك تردد واختلاف ذكروه في باب الحيوان […] لا قائل بالفصل فقد احتج
الامساك مع الارش هنا […] والكتاب والنافع والتحرير […] والتذكرة وكذا […] الايضاح و
واللمعة والتنقيح والمقتصر وجامع المقاصد وتعليق الارشاد والشرح والروضة وموضع من مجمع البرهان وهو المحكي عن
القاضي والتقي […] الوسيلة […] انه المشهور خلافا للمبسوط والخلاف والسرائر
وكشف الرموز […] انه ليس للمشتري الا الرد او الامساك وليس له اجارة بيع مع الارش فلا يجبر البائع على بذله […]
فان تراضيا على الارش كان جائزا او حكى ذلك في […] المقنعة وفي كشف الرموز […] بلا خلاف […]
فيه ونفي الخلاف ليس بحجة في معنى الاجماع بل ولا ظاهر […] جماعة […] الخلاف […]
فليس بحجة […] الاجماع للعامة وهو اضعف […] بان الارش […] فانما
كانت الجملة مضمونة على البائع قبل القبض فكذا اجزاؤها واوصافها لان المقتضي للضمان في الجميع […] موجبة في
الصفات والاجزاء فيثبت الحكم […] انه لا ضرر فيه على البائع لان التلف موجب لبطلان البيع الموجب للتسلط على
استرجاع الثمن […] وليس كذلك ما نحن فيه فانه ضرر على البائع لعدم رضاه ببذل العين الا في مقابلة تمام الثمن
البيع […] تجارة عن تراض […] ان المال […] فيكون العيب والتلف منه […]
الباقي ولا يرد علينا اخذ الارش في العيب السابق […] البائع فلا […]
يكون الوجه في اخذ الارش المقابلة […] والتقريب […] بالاجماع وفيه كفاية […]
الى الاعتبار والنصوص ان […] نعم لو تم ادعاء الاولوية العرفية في المقام […] ما قالوه
فان قلت […] الزام المشتري بالرد او الامساك مجانا […]
فالزامه بجميع الثمن […] في مقابلة الجميع […]

الثاني ومال اخير والي ما اطلقنا اولا يرجع ما في غاية المراد من الزام المشتري بالثمن في مقابلة جميع المبيع في حال العيب
لا يبقى انه يزول بالرد لانا نقول حكم المعاوضة اقتضى فسخ البيع والرد ابطال لها وهو معنى الفسخ انتهى وربما احتج
لهم باطلاق الصحيح او حسنة عن الرجل يشتري الدابة او العبد ويشترط الى يوم او يومين فيموت العبد او الدابة او يحدث
فيه حدث على من ضمان ذلك فقال على البايع حتى ينقضي الشرط ويصير المبيع له وهذا يتناول الاستقصاء ويشمل نقص الكل
والصفة وقد نفى ضمانه عن المبتاع فلزم البائع اذ ليس سواهما ولا يقتضي اشتماله على نفي وجوب الثمن كما عرفت بنى مرة
على انه يمكن حمل صيرورة المبيع على استقراره ولزومه وقد يحمل صيرورة المبيع اليه على ارادة قبضه وان بعد وما يستظهر
من ان الحدث ما كان من قبل الموت فهو خلاف الظاهر واما احتجاج اهل القول الثاني بنفي الخلاف فضعيف لان غايته
دعوى الاجماع وهو غير مسموع في مثل النزاع واما قول صاحب الفواكه بان الذي يقتضيه النظر التسليم ثبوت
الخيار للمشتري بين الرد والارش لكن ان اختار الارش فللبايع الخيار في الفسخ ثم قوله لم اسمع من قال به
من اصحابنا فاضعف شيء بعد اعترافه بانه خرق للاجماع المركب والتحقيق انهم وان اطلقوا حدوث العيب لا يبقى
من حيث تعليلهم حدوثه بانه سماوي والتعبير بعوض عام واما ان كان من قبل البايع او اجنبي فلا اشكال
في تخييره بين الارش على المتلف وفسخ العقد فان فسخ وكان البائع المتلف فلا فسخ والا رجع على الاجنبي بالارش وصنفا
الارض في العبارة والارشاد والقواعد باب القبض وباب الغصب في المتلف الاجنبي من تغييرهما على ملك المشتري لا من قبل
ومن انه ما حصد مضمون على البايع قبض قبضه اولى وقد اشرنا اليه الا ان الاولوية محل نظر سيما مع ملاحظة ان معقد الاجماع
هو تلف العين فكيف يشمل بالاولوية تفصيل الوصف كما هو محل البحث والمسألة مشكلة لتعارض فتوى الجماعة واصالة عدم
الضمان الا ما اخرج بالدليل وقد يمكن ترجيح ما قاله الاكثر بنوع مما تقدم فتدبر ويلحق بهذا الباب مسائل الاولى
اذا حصل للمبيع نماء او ما بحكمه كالنتاج او ثمرة النخل مثالا للنماء او اللقطة مثالا لما بحكمه وذلك كما اذا التقط
العبد ما يملكه الملتقط في اثناء المدة الواقعة بعد العقد وقبل القبض كان ذلك الحاصل للمشتري لان المبيع ينتقل الى
المشتري بمجرد العقد فيتبعه اولم يقبضه فكذا نماؤه ومثله الثمن ايضا حرفا فحرفا وقد نص على الحكم المذكور في التقريب
والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس واللمعة وجامع المقاصد والشرح والروضة وجمع البرهان والكفاية
ووجهه واضح فان تلف الاصل سقط الثمن عن المشتري ورجع عليه به ان كان قد سلمه اياه كل ذلك للقاعدة السابقة من ان المبيع
قبل القبض مضمون على البائع وله اي للمشتري النماء لان تلف انما يبطل البيع من حينه كما هو المشهور لا من اصله حتى يمكن
بكشف ان النماء في ملك البايع نعم على احتمال انفساخه من الاصل كما عليه العلامة في بعض كتبه يكون للبايع وكذا الثمن انما
يتجه ما ذكره بناء على ان النماء تابع للملك كما هو المشهور المختار وعليه تنبيه في موضع من المبسوط اما اذا جعلناه تابعا للضمان
كما هو رأيه في موضع اخر من المبسوط ايضا فلا يكون له كذا وقد ذكر في جميع ما ذكرناه تبعا للماتن في جميع الكتب السابقة اليها
الاشارة ولو تلف النماء من غير تفريط لم يلزم البايع ضمانه لانه امانة لم يقم الدليل على ضمانها الا مع التفريط في
المعاوضة لم تجر الا على الاصل والتبعية للاصل في الضمان خلاف الاصل فالاقتصار فيما خالف الاصل على القدر المتيقن
يعين الحكم بالعدم بقي الكلام في شيئين احدهما ان ذلك هل هو امانة شرعية او مالكية الحق انه ان كان مع علم المالك

لم بالفعل به كان امانة مالكية والا كان امانة شرعية الثاني ان النماء المتصل كسمن المبيع في يد البايع ثم
هزاله بعده فيه وجهان اقواهما عدم الضمان اما اذا كان السمن موجودا في حال العقد فالظاهر هو الحكم بالضمان
لكونه من توابع العين الداخلة في البيع واما اجرة مدة الغصب فالظاهر انها ملحقة بالنماء ان المنفصل
فلا تقتضي خلافا للعلامة حيث تأمل في ضمانها وياتي ان شاء الله عند تعرض المصنف لها زيادة تحقيق لذلك الثانية
اذا اختلط المبيع بغيره في يد البايع قبل قبض المشتري له اختلاطا لا يتميز فيه المبيع من غيره فان دفع
البائع الجميع الى المشتري وقبل المشتري ذلك صح ولزم لحصول التسليم الواجب على البايع والتسليم الى من يكون
للضمان الى المشتري ولا اشاعة لا تمنع من ذلك كما لو كان العقد على المشاع ابتداء وان امتنع البايع من تسليم الكل
قيل والقائل العلامة في احد قوليه ينفسخ البيع لتعذر التسليم ثم وصفه وفاقا للتحرير والارشاد والقواعد
والدروس وغاية المرام وجامع المقاصد والمسالك والشرح وغيرها ان المشتري بالخيار ان شاء فسخ وان
كان شريكا للبايع كما اذا اختلط بعد القبض لان تسليمه ممكن كما قلناه في بيع الجزء المشاع فيصح واما الخيار فلعيب الشركة
وهو مشكل لان رفع ضرر العيب الثابت على العقد في ملك البايع بالخيار مما يستفاد من نفي الضرر واما المقبوض في
ملك المشتري وان كان قبل القبض فلا يستفاد منه سيما اذا كان بغير تفصيل من البائع ولا ضرر على المشتري و
الحاصل نجيب الاصل فيه مع وجود العيب هنا اظهر فالوجه على البايع التسليم مشاعا وعلى المشتري القبول
كذلك فيكونان شريكين حتى لو كان الخلط بغير فعلهما او في الاعضاء ضرر على البايع او المشتري كما اذا كان ما له
اجود او اردى مما باعه ولا ضرر على المشتري بالفسخ في الاول وعلى البايع في الثانية فهنا الثاني لا يقوى ما
لو عليه العذر وبالجملة حال الاختلاط قبل القبض كحاله بعده في عدم تأثير الفسخ وقد اطلق الاصحاب
ذلك كالعبارة وفصل فخر المحققين في شرح الارشاد فقال ان كان الامتزاج باختيار البايع كان الخيار
للمشتري على كل حال وان كان بغير اختياره فاما ان يكون قد امتزج بالاجود او بالاردى او بالمساوي فان كان
بغير الاجود كان للمشتري الخيار خاصة وان كان بالاجود كان الخيار للبايع ايضا لتضرره بذلك مع اختيار المشتري
الشركة وهذا هو الاقرب عند الشارح فتدبر والا ما قلنا اولا يرجع ملخصه والدروس وجامع المقاصد
من ان الامتزاج ان كان قبل القبض فللمشتري الفسخ ان يبذل له البائع الجميع او ما شاء ولو كان بعد القبض
اصطلحا فتم وحيث تعذر القسمة الا بمؤنة فالظاهر مختار الشهيد ومن تبعه في ان البايع لان هذا العيب مضمون عليه
فالتخليص منه من طلب المقاسمة واجب عليه واما على الاشكال المذكور فان كان الخلط بفعل البايع فعليه المؤنة
مؤاخذة بتعديه وان كان من اجنبي فعليه دون البايع لذلك وان كان من الله فيهما وعلى مختار جماعة
من الخيار يسقط ببذل البائع له ما امتزج الذي عليه العلامة والثانيات العدم وهو الاقوى استصحابا للخيار
بلا معارض خلافا للشيخ حيث قال في المبسوط يجبر المشتري على قبوله لانه زاده فضلا وهو كما ترى وقد حمله العلامة
وهو في غاية الضعف تنبيه ان علم المتبايعين بكل منهما فلا اشكال في القسمة والا تعين الصلح والا قام فرز لترد ذلك
بمعرفة الثالثة لو باع جملة فان كان للتالف قسط من الثمن بان كان يمكن افراده بالبيع لانه متمول كان الشريك

فسخ العقد لتبعض الصفقة عليه وله الرضى بحصة الموجود من الثمن وذلك كبيع عبدين او نخلة ثمرة لم تؤبر او
مؤبرة وكذا اذا دخلت في البيع وفاقا في هذا الحكم بالتحرير والمبسوط والقواعد والتحرير والارشاد والدروس وغيرها
وتقسيط الثمن واضح كما في مسالك البابة بحصته منه ولا خيار للبائع بلا ريب خلافا للشيخ حيث قال فلا خيار له ولو قلنا
له الخيار كان قويا ولو اختار امساكه بكل الثمن فلا خيار له قطعا انتهى لنا ان التلف في يده كما لو اتلفه من قبله كما عرفت
وان لم يكن له قسط من الثمن وان كان جزء من المبيع كان للمشتري الرد او اخذه بجملة الثمن كما اذا قطعت يد العبد
فانها لا قسط لها من الثمن خلافا للاردبيلي حيث حكم بان لها ذلك مع اعترافه بعدم صحة العقد عليها وكيف كان فهنا
صورتان الاولى فيها الارش والثانية لا ارش فيها لعدم مقابلته بشيء في الحقيقة للارش في الثانية لان الفائت لا
قسط له من الثمن حتى يكون الارش الذي هو عبارة عن مقابل حصته من الثمن متحققا والمقابلة في الاولى هكذا ثم الا
حكاية وتحصيلا بل يفهم من المذكورة نفي الخلاف في ذلك والحق انهم اختلفوا في الارش في الثانية اختلافا عظيما
لمكان اختلافهم في ضمان الارش لو حدث في المبيع عيب قبل القبض كما يأتي اذ الظاهر عدم الفرق بين حدوث عيب
ونقص شيء لجزء لا يمنع ابقاء العقد عليه كيد العبد ورجله وفي الايضاح ان الارش هنا الاقوى لان المبيع هو مجموع
بدن العبد وقد نقص بعض جميعه بخلاف نقصان الصفقة وممن حكم بالارش هنا العلامة في المذكورة والارشاد
والتحرير والشهيدان في اللمعة والشرح والروضة وربما يظهر من المذكورة في هذا المقام الاجماع عليه وخالف الشيخ في مبسوطه
خلافه والحلي والابي فحكموا بعدم الارش كما هو ظاهر المتن هنا مع انه حكم تارة بالارش في غير المقام واخرى تردد فيه
بين ماله قسط وبين ما لا قسط له ان الاول يمكن افراده بالبيع كاحد العبدين وكذلك الثاني والفرق بينهما الموجب لاختلاف
الحكم ان الاول لا يبقى مع فواته اصل المبيع بل بعضه والارش جزء من الثمن والثمن موزع على اجزاء المبيع والثاني يبقى
معه اصل البيع فقد التبع ومن ثم لفقدان الجزء التالف منزلة الوصف كيد العبد ونحوها من اعضائه فوائتها لا تخل بتمام
العبد واذا فات لم يكن له قسط من الثمن فلا ارش له لان الارش هو مقابل حصته من الثمن وعلل الثانيان وغيرهم ثبوت
الارش بان المشتري بذل الثمن بوجوده وتنقص بعدمه وفقدانه من اظهر العيوب فاشبهها وبان المبيع هو المجموع وقد فات
بعضه فيتخير المشتري بين الرد لتبعض الصفقة والارش ويتنظر العلامة في الارش ومشاه الوجهان السابقان وفي
المختلف انما استظهر بعض متأخري المتأخرين عن الشارح في انه ساوى بين الصورتين في التخيير بين الرد لتبعض
الصفقة والاخذ بالارش المستلزم لتوزيع الثمن على التالف والباقي فيهما مع ان التوزيع انما يعقل في الصورة
الاولى واما الثانية فغايته ما فيها التقويم صحيحا ومعيبا والاخذ بالنسبة لعدم تعقل التوزيع فيها او غير مجد
ذي ادنى بصيرة عدم ظهور عبارة الشارح فيما عزاه اليه اطلاق قوله الاقوى ثبوت الارش فيه كالاول ويسوغ
هنا الا المساواة في اصل الارش وكيف كان فمنقول في تحقيق اصل المسألة انما بناه على ان نقص القيمة لنقص بعض العين
منها مثل هذا النقص الراجع في الحقيقة الى نقص الوصف كما قررناه قريبا في مسألة حدوث ما ينقص القيمة
فلا اشكال في عدم الضمان في الصورة الثانية اصلا اما الصورة الاولى فالظاهر انه لا اشكال فيها بالنسبة الى الارش لان كل
المبيع مثل العبدين لا منزلة مبيعين مستقلين فيشمله مثل قولهم المستفيض رواية كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه

١٦٧

لانا ان كنا نستشكل فانما هو في غير الجزء المستقل بنفسه المتبين في حدة اثره مع ما سمعت من ظاهر اجماعهم على ضمانه
نقص لا يجابه منهم ومع عدم الضمان في الصورة الثانية فان قام اجماع كما هو الظاهر بما ان له الفسخ فذاك والا
كان متنظرا على مقتضى ما قررناه لا الاخذ بجملة الثمن وحكم [illegible] هنا بعدم الارش في الصورة الثانية
فما يؤيده ما ذكرناه فلا تغفل واما بناء على ان نقص القيمة الحادث مضمون على البائع فالظاهر ثبوت الارش في الصورة
الثانية كما قاله الشارحان ومن التعجب انه تردد هنالك كما سمعت الاشارة اليه وظاهره هنا الحكم بالعدم مع
طول الفصل بينهما واطال بعض المتأخرين في تأييد مختار الشارح من تقريبا ان قطع اليد عيب كما انه ذكر ان العيب
للفسخ مع الارش فان اراد في المقام فللشيخ منع العيب الخفية فاش بالفسخ وان اراد في مقام سبق العيب على العقد
دخل للمعاوضة به وبتحقيق ما ذكرناه عندك تعرف حقيقة الحال فيما ذكره الشارح ومكرر [illegible] فيما اذا كان
الفائت وصفا محضا كما لو كان العبد كاتبا فنسي الكتابة قبل القبض فللمشتري الرد خاصة او الامساك بجميع الثمن
لان الفائت ليس جزءا من المبيع [illegible] لو شرط كونه كاتبا فظهر بخلافه لم يستحق سوى الرد قلت [illegible]
الضمان تقتضي ما ذكروه وذكرنا واما الرد فمحقق على الدليل من اجماع او غيره ومحل النزاع في المقام ما اذا
حدث النقص او العيب بعد البيع وقبل القبض كما هو ظاهر اطلاقهم بل صريحها وهو بديهي ومنه تعرف [illegible]
قلم المحدث البحراني في اعتراضه على الاصحاب في المقام فتدبر الرابعة يجب تسليم المبيع مفرغا ما لم يدخل
في البيع من امتعة البائع وغيرها كما في النافع والقواعد والتحرير والارشاد والدروس واللمعة وجامع المقاصد
والشرح والروضة ومجمع البرهان وغيرها فلو كان فيه متاع لا مانع شرعي من نقله كان على البائع
لو [illegible] ثم بيعه مثلا وجب على البائع نقله او كان فيه زرع كما قد حصد وجب عليه ازالته فورا
[illegible] ذلك كله للبائع او غيره والتقييد بقوله قد حصد لانه قبل البلوغ لا يجب عليه ازالته بل على المشتري الصبر
الى اوان [illegible] طلب البائع ذلك بغاية ما هناك ان المشتري ان جهل بالحال تخير في الفسخ والصبر الى [illegible] احتاج الى مضي
زمان يفوت عليه فيه شيء من النفع المعتد به وان اختار الصبر فليس عليه الا الصبر الى [illegible] وقبله لزم مع [illegible]
ودليل [illegible] رفع الضرر في الاسلام [illegible] في وجوب القطع على البائع اذا لم يبلغ الزرع [illegible]
على المشتري بانه هو الذي ادخل الضرر على نفسه في الموجب لجواز امتناعه وجوب الصبر على المشتري او الفسخ الا
ان يدعى انه لا اعتداء مع علمه بانه له الخيار [illegible] ما فيه لانا نقول [illegible] هو ما ذكرت [illegible]
هو [illegible] اشتراط التبقية عرفا كما تقدم ان كان البائع متنبها والا فليس هو بالذي ادخل الضرر على نفسه
وليس وجوب التفريغ لتوقف القبض عليه بل هو واجب مستقل مستفاد من نقل العقد فلو سلمه اياه مشغولا [illegible]
كما تقدم في المنقول وغيره واجماعا على الظاهر المنعقد عليه كما هو ذلك [illegible] عبارة المذكورة في موضع منها [illegible]
[illegible] الى الاصل مع صدق ما اشترط في القبض من التخلية والتمكين [illegible] توقف البيع عليه
واعلم ولو كان للزرع عروق تضر كالقطن والذرة سواء بقيت [illegible] الزرع الكائن حين البيع او
سابقة على ذلك او كان في الارض حجارة مدفونة او غيره ذلك مما يضر ولا يندرج تحت المبيع وجب على البائع ازالته

وتسوية الارض اما الاخراج فواضح مما سبق واما التسوية فلوجوب تسليم المبيع صحيحا سالما من العيوب لانه مقتضى
العقد الى ذلك وان نقصت قيمتها فالواجب على البايع الارش علم المشتري او لم يعلم لوقوع العقد على الصحيح التام
لا الاجزاء غير انه مع جهل المشتري يتخير بين الفسخ والعقد بالارش للعيب وكذا لو كان دابة او شيئا لا يخرج من المبيع
الا بتغيير شيء من الابنية كلا او بعضا او الوضع كالآلات او الصندوق وجب اخراجه واصلاح ما يستهدم كما في القواعد
والتحرير والشرح والكفاية اما وجوب الاخراج فليتوقف التسليم عليه واما اصلاح ما يستهدم فلانه اتلاف لبعض
المبيع لمقدمه وجب عليه ومع جهل المشتري بالحال يتخير في الفسخ وليس بين المعيب باصلاح المستهدم كالكتاب وهذا فيه
التغيير بالارش كما صنع في القواعد والدروس وجامع المقاصد تغاير مراده حتى يكون خلافا في المسئلة اما الاول
فللاشارة الى ما اذا اصلح الهدم لا على هيئته او لبنتين او اكثر بحيث يمكن الرد من غير اختلاف في الهيئة واما
الثاني فللاشارة الى ان ذلك حيث تختلف الهيئة لاشرة فقد يكون الهدم من ذوات القيم كما تقدم مثله

المسئلة الخامسة لو باع شيئا فغصب من يد البايع قبل ان يقبضه المشتري ولم يكن المشتري تقصير في قبضه
فان امكن البايع ولو ببذل المال ونحوه استعادته في الزمان اليسير الذي لا يشتمل مضيه على فوات منفعة
مقصودة بحيث يلتزم فواتها نقصا معتبرا عرفا على المشتري لم يكن للمشتري الفسخ ووجب على البايع السعي في
ذلك لانه من تمام الواجب اعني التسليم الآتي كما نص على ذلك في القواعد والتحرير والارشاد والدروس واللمعة
وغاية المرام وجامع المقاصد والشرح والروضة والجمع والكفاية والا يمكن بان تعذر اصلا او امكن لكن بعد زمان
يفوت فيه ما ذكرناه سواء امكن المشتري استعادته من الغاصب وقصر او لم يمكنه على اشكال في هذا كان
له اي للمشتري ذلك اعني الفسخ ثم الرجوع الى الثمن والرضى بالمبيع ثم الصبر وانتظار حصوله كما نص على ذلك في
الكتب المذكورة ايضا فان قلت ان كان الغصب تلفا فالواجب الانفساخ والا فالتخيير لا دليل عليه قلت ليس من ذلك
بتلف حقيقة لبقاء عينه وامكان الانتفاع بها بالعتق ولكنه مفوت للتسليم الذي هو بمنزلة المشروط في العقد فلا يلزم فيه
الا بالخيار نعم الغصب الذي لا يمكن الانتفاع به اصلا ولا يحتمل حصوله كما يكون بمنزلة التلف في تأثيره انفساخ البيع ثم
ان التلف في يد الغاصب فان كان قبل اختيار المشتري الصبر ولا تفريط من البايع بالعتق وغيره فهو من مال البايع
فينفسخ البيع ويرجع المشتري على البايع والبايع على الغاصب فان كان بعد اختيار الصبر بدون تفريط به فيحتمل ان يكون
كذلك ويحتمل ان يكون ذلك بمنزلة القبض ولعل الاول اظهر وان كان الثاني لا يخلو من ظهور واختاره في المدة
وهل مثله الرضى ببقائه في يد البايع فيتلف قبل قبضه كما قد حكم به الشارح اثر ذلك بل الاظهر العدم لعدم تحقق القبض فيه
الاظهر هنا اذا كان التلف في يد الغاصب او البايع بآفة من الله تعالى اما اذا كان منهما او من اجنبي فالحكم ما
الذي السابق في باب تلف المبيع قبل القبض بعين لانه التساوية من الرجوع الى مقتضى القاعدة او تخيير المشتري
بين الرجوع بالثمن او مطالبة المتلف بالمثل او بالقيمة بل قد يقال ان التلف في يد الغاصب بآفة من الله تعالى
بمنزلة اتلاف الغاصب لا يقتضي انفساخ البيع بل هو كاتلاف الاجنبي في ايجابه الرجوع الى احد الامرين المذكورين
من القاعدة او الخيار لكنه لا يخلو من بعد ولا يلزم البايع اجرة المدة التي استوفاها الغاصب على الاظهر وفاقا

للتحرير

للتحرير والارشاد والدروس واللمعة وغاية المرام وجامع المقاصد والشرح والروضة والجمع خلافا للعلامة
في القواعد حيث توقف في ذلك وللشهيد في الكفاية حيث اقتصر على حكاية قولين في المسئلة مع انا لم نقف على القائل بالاول
وان حكاه الشارح عمن لا نعرف وقد نسبه الشهيد في حواشيه على الاشارات الى اطلاق الاصحاب مؤذنا بالاجماع
وكيف كان فوجهه ما قاله الاصحاب الاصل وان الاجرة بمنزلة النماء المتجدد المنفصل وهو كما تقدم غير مضمون وهو
لا يخلو عليه واما وجه الاحتمال الآخر فهو ان العين مضمونة عليه والمنفعة من توابعها فتكون مضمونة وان ذلك
نقص دخل على المبيع قبل القبض فيكون من ضمان البايع وهو كما ترى بعيد ما سمعت حجة الاصحاب مع التشبيه
النماء المتصل كالسمن الحادث في الهازل وهو في يد البايع اذا هزل في يده ايضا قبل القبض فانه قد يقال بان تركه
في ضمانه في محله ومع هذا لعل الاقرب فيه ايضا عدم الضمان للاصل واختصاص اليقين بمحل الفتوى باصل العين
ووقع عليها العقد لا مع التفريط في حفظ الثمن فضمانه حينئذ مختص بالغاصب هذا كله اذا كان المنع من الغاصب
اما لو منعه البايع عن التسليم لا لحق مدة لها في العرف عوض كان له الاجرة عن تلك المدة كما صرح به جميع
الكتب السابقة الذكر وينبغي تقييده بما اذا كان بغير حق فلو حبسه ليقبض الثمن او ليتقابضا معا او
لحق آخر ونحو ذلك فلا اجرة له للاذن في امساكه شرعا كما قطع به العلامة والشارح خلافا للكركي حيث
قيده بتبعية المقصورة في دليلنا ومن انه لا منافاة بين جواز الحبس وبين ضمان المنفعة قلت ولا يخلو من
من قوة وقد افتوا بمثل ذلك في نظيره من باب الاجارة فقالوا يجوز للخياط حبس الثوب ليأخذ اجرته ولا اذن فيه فهو
لا يرفع عنه ضمانه وحيث يجوز الحبس فهل للبايع منع المشتري من الانتفاع بالمبيع وهو باق في يده الظاهر انه يتوقف على
حصول غرضه الذي حبس من اجله عليه فيتبع والا فلا وهل يتسلط المشتري على الفسخ ان لم يكن للبايع حق الحبس كما اذا
قبض الثمن او كان مؤجلا احتمالان اظهرهما انه كذلك ثم هل النفقة على البايع مدة الحبس او على المشتري لا يبعد
في الثاني لانه ملكه والنفقة على المالك لو حبس حيوانا بالاصل مقاصة فان امتنع رفع الى الحاكم او هو قام مقامه
فان تعذر انفق بنية الرجوع عليه ولا يعرف وربما توقف بعض المحققين في وجوب النفقة على المشتري متخيلا
انها كنفقة الزوجة الحابسة نفسها عن الزوج الى ان تقبض المهر فانها محل توقف وفيه اما اولا فالتوقف في
النظير في غير محله ايضا لانها زوجة ومنع الحبس عن وجوب الانفاق مختص بحكم النشوز بغير الحق وهو النشوز واما ثانيا
فالفرق بين الزوجة والبايع ممكن بان يقال ان نفقة الزوجة في مقابلة التمتع فاذا حبست نفسها لم تستحق شيئا لعدم
تمكينها اياه من العوض وهذا بخلاف نفقة المملوك ويلحق بهذا بيع ما لم يقبض وفيه مسائل الاولى من ابتاع متاعا ولم
يقبضه ثم اراد بيعه فان لم يكن مما يكال او يوزن فلا بأس ببيعه بلا خلاف اجده وقد حكى بعضهم فيه الاتفاق
بل ادعى بعضهم انه اجماعي وهو الحجة بعد العمومات الاولية والثانية الآتية في المسئلة الآتية وظاهر بعض ما سيجيء في ذلك
ايضا ومفهوم الصحيحين احدهما ان لم يكن فيه كيل او وزن فبعه والثاني عن قوم اشتروا بزا فاشتركوا فيه جميعا ولم
يقسموه ايصلح لاحد منهم ان يبيع بزه قبل ان يقبضه ويأخذ ربحه قال لا بأس به ان هذا ليس بمنزلة الطعام لان الطعام يكال
ومفهوم الخبر عن الرجل يبيع البيع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيل او وزن فلا تبعه حتى يكيله او يزنه الا ان يوليه

فيقتصر

ان الحكم المذكور مما لا تامل فيه ولا معارض له من دليل او فحاء الفرع فتوى وذكره وهذا ان كان مما يكال او يوزن وقيل
والقائل العمانى يحرم مطلقا طعاما او غيره بتولية او غيرها وقيل ان كان طعاما بتولية او غيرها لم يجز وهو الذي افتى
به العقد وق والبيع والقاضى وغيرهم بل ادعى غير واحد الاجماع عليه والاول اشبه بالاصول وقد حكيت الكراهة
المؤكدة في الطعام عن النجيبين وكامل ابن البراج والحلاق ابى الصلاح وعن المحقق بين المتاخرين من الفاضلين ومن بعدهما والشهيدين
المقداد والصيمرى والكركى وغيرهم محتجا اخيرهم عليه بانه جامع بالجمع بين الاخبار والتوفيق بين الادلة قلت النظر في الجمع لمدرك
موقوف على ملاحظة ادلة الجواز والمنع فنقول اما الاولى فالاصل والعمومات الاصلية من الكتاب والسنة كعموم الناس
مسلطون على اموالهم وكذا عموم التعليل في الصحيحين احدهما في رجل امر رجلا ان يشترى متاعا فيشتريه منه قال لا
باس انما البيع بعد ما اشتريه والثانى لا باس انما يشترى منه بعدما يملكه وكذا عموم صحيحى ابى مسلم سئل عن الرجل
يشترى الثمرة ثم يبيعها قبل ان ياخذها قال لا باس به ان وجد بها ربحا فليبع ومثله في العموم الشامل
لما قبل القبض وبعده ترك الاستفصال ولا يخفى ان الثمرة مكيل او موزون بل في المقنعة الاجارة وغيرها انه الطعام
في بعض الاطلاقات والخبر المنجبر ضعفه بالشهرة الواقعة بين المتاخرين حكاية وتحصيلا والعمومات في الرجل يشترى
الطعام ثم يبيعه قبل ان يقبضه قال لا باس والخبر اشترى الطعام الى اجل مسمى فيطلبه التجار بعد ما اشتريته قبل ان
اقبضه قال لا باس ان يبيع الى اجل كما اشتريت الى اجل ورواية جميل بن دراج في الرجل يشترى الطعام ثم يبيعه قبل
ان يقبضه قال لا باس ويوكل الرجل المشترى منه بكيله وقبضه قال لا باس وتشعر بالجواز على كراهة الخبر سئله
عن رجل اشترى طعاما ثم باعه قبل ان يكيله قال لا يعجبنى ان يبيع كيلا او وزنا قبل ان يكيله او يزنه الا ان يوليه
كما اشتراه فلا باس ان ولاه ما لم يربح فيه او يضع وما كان من شيء عنده ليس بكيل ولا وزن فلا باس ان يبيعه قبل ان
يقبضه وربما جعلت هذه الرواية مؤيدا للجمع المتقدم ونحوها الاخبار المعتبرة بلا يصلح كما ستسمع واما الثانية فما
الاخبار المعتبرة المستفيضة منها اذا اشتريت متاعا فيه كيل او وزن فلا تبعه حتى تقبضه وكذا لم ومنها اما لعلم
في جواز بيع ما ليس بمكيل ولا موزون ومنها في الرجل يبتاع الطعام ثم يبيعه قبل ان يكتاله قال لا يصلح له ذلك
منها سئله على بن جعفر عن الرجل يشترى الطعام ايصلح بيعه قبل ان يقبضه قال اذا ربح لم يصلح حتى يقبض وان
كان توليه فلا باس وسئله عن الرجل يشترى الطعام ايحل له ان يولى منه قبل ان يقبضه قال اذا لم يربح عليه شيئا فلا
فان ربح فلا يصلح حتى يقبضه ونحوه اخر والاخبار المعتبرة كالموثقين الذين هما كالصحيح في احدهما عن رجل اشترى بيعا ليس فيه
كيل ولا وزن اله ان يبيعه مرابحة قبل ان يقبضه ويأخذ ربحه قال لا باس بذلك ما لم يكن فيه كيل ولا وزن وفي الثاني اشترينا
طعاما فزعم صاحبه انه كاله فصدقناه واخذناه بكيله فقال لا باس فقلت ايجوز ان ابيعه كما اشتريته بغير كيل فقال
اما انت فلا تبعه حتى تكيله وقد مر ان هذه الرواية انما تدل على انه لا يجوز البيع قبل الكيل لان غاية التصديق لنفسه انما
ان يخبر به فلا دلالة فيها عليه والموثق عن الرجل يبيع الطعام او الثمرة وقد كان اشتراها ولم يقبضها قال لا حتى يقبضها الا ان
تقرر هذا فنقول ان الذي دعى لعا عليه هذه الاخبار المعمول بها وقد يستدل للجواز ايضا بما سمعت من التقييد بعدم الصلاح
في الطعام المكيل او مطلق الطعام او بغير التولية كما العلامة في بعض كتبه والشيخ والمحدث البحراني اما المطلقين فلا اطلاق

واما المقيدون

واما المقيدون فلما اشتمل على المقيد مما تقدم ذكره واشار اليه المص بقوله وفي رواية صحيحة على ما حكى وهو كذلك في
طريق الشيخ الى على بن جعفر صحيح على الظن وان ظهر من الشارح التوقف في سندها لجهالة الطريق عنده تخصيص التحريم بصورة البيع
مرابحة واما التولية فلا وكذا سياق العبارة يفيد عدم علمه بسبق قائل بمضمونه وهو على الظن كذلك لعدم العثور عليه
قوما ولا حكاية في الكتب المعتبرة لنقل الوفاق والخلاف وفي فتوى العلامة ومن تبعه قوله بالفصل على الظاهر واعجب من نقل
نقل الشارح عن التذكرة القول بالمنع في مطلق المكيل والموزون مع ان نص عبارته هكذا الاقرب عندى الكراهة
الا في الطعام فالمنع اظهر وان كان فيه اشكال وهي كما ترى جازمة بالكراهة فيما عدا الطعام ومستشكلة فيه وان كان
مع نوع ترجيح المنع والذي ينبغي ان يقال اولا بان شرط التخصيص المقاومة وهي مفقودة للقطع بارادة الخاص من العام
من كل وجه وعمومه الكثرة غير مجدية فانك خبير بان ادلة الجواز في اعلى افراد القوة لقطعية سندها وكمال وضوح
دلالتها وتاييدها بالعقل والاعتبار وليس كذلك اخبار المنع فان منها ما هو قاصر الدلالة وهو ما تضمن ثبوت
الباس او نفي الصلاحية لا حجية الباس من الحرمة وظهور الثانية بل ظهورهما في الكراهة سيما بملاحظة الخبر السابق القائل
لا يعجبنى فانه في كمال الظهور في الكراهة حتى ادعى المقدس صراحته بل قلت وضعفها بجهالة القاسم بن محمد في
سندها واشتماله على غير حجية او ضعيفة لا يمكن جعلها شاهد الجمع وقد يجبر ضعفها بوجوه عديده فيصلح لان يكون منها
ما لم ينجبر اليها احد من القائلين بالحرمة اصلا سوى ما ندر كما سمعت وهو ما اشار اليه في المتن من استثناء التولية
ومنها ما هو مطلق للطعام وغيره ولا عامل به كذلك الا العمانى لعدم العثور على ما اشتمل منها على الطعام الا في كلام
دون كلام الامام عم وذلك لا يقتضى الاختصاص لان غايته السؤال عن فرد خاص ومع تسليم ان منها ما هو خاص
بالطعام بتسليم كفايته وقوعه في كلام الرواة وتاييده بعمل جماعة كما سمعت والاجماع المنعقد نقلا وانما يكون حمل المطلق
عليه لما لا اشتراط في مثل التتابع لاصالة البراءة وفهم العرف ولا يجدى لان الحكم من الاخبار المطلقة والمقيدة يزعم
ان المدار على الكيل والوزن بل القصيع المتقدم في صدر المسألة اعنى المشتمل على شراء الاجر كالصريح في ذلك لكان تعليل المنع
فيه بل في بعض النسخ ان في ذيل الرواية هكذا ان هذا ليس بمنزلة الطعام وغيره من المكيلات فتم ومع ذلك
انما يقتضى الكلام حيث نفى الصلاحية وثبوت الباس الظاهرين في الكراهة مورده اخبار الطعام وكذا صورة التولية
بالنسبة الى ما عدا استثناء التولية مع بعد المستثنى فاحمل مراتب اعتبار المنع الحمل على الكراهة سيما في الطعام او البيع مفرد
امع هم عن بيع طعام بكيله او بوزنه في شراء الاول اذا الحجر بعد ذلك عن دون كيل هذا البيع ثانيا الا انه الجمع ليست
بوجودهما فيه انما التصديق البائع الاول بهما ويكون معنى حتى يقبضه حتى يكيله او لعدم اشتراط الكيل والوزن صلح الاكل
ومما يؤيد هذا المحمل قوله في الخبر الاول حتى يقبضه وكذا الرهان معنى الاكتيال الكيل المشتراة الا البيع والخبر الاخير والمتن
كما اشرنا اليه عند ذكره ثم وجه لحال المسألة في غاية الاشكال لاضطراب الادلة غاية الاضطراب على اختلاف كلمات الاصحاب
وينبغى لذلك مراعاة الاحتياط فيها جدا فالواجب المحيط تقدير الحرمة اما مطلقا او مقيدا بما يتعلق بذلك من الاحكام اللازمة
فنقول منها ان بعضا اخبار التولية وهو صحيح على بن جعفر المتقدم دل على اعتبار عدم المرابحة فقط فيحتمل عدم جواز المواضعة
المواضعة بل عدم الربح مخصوصا للتولية واقتصارا فيما خالف اطلاقات المنع على ما تضمنته من والبيع ويحتمل دخول الشرع على جواز

بالمفهوم فان مفهوم قوله فيه اذا ربح لم يصلح وفي غيره لا باس ما لم يربح اذا لم يربح صلح وهو كما ترى عام للوضيعة وفي ينبغي
ترجيح الثاني لان المفهوم لا معارض له فيه ومجرد المقابلة لا يصلح لذلك مؤيدا باصالة عدم المنع مطلقا فتقييد اطلاق
المنع بل قد يقال ان استثناء بيع التولية خاصة لانه الغالب الوقوع بالنسبة الى الوضيعة لندرتها احتمالا فلا يكون
المقابلة بهذه الحيثية شيئا في التخصيص الا ان هذا قد يعارض بان فتح هذا الباب يسقط الاستدلال بالمفهوم اذ يقال
معنى اذا لم يربح صلح اذا باع بخصوص بيع التولية لعدم انصراف مثل هذا الاطلاق الى الوضيعة مع هذا التقدير وقد يجاب
بان المفهوم عام لوقوع النكرة في سياق النفي فيعم الفرد النادر وغيره وقد يرجح الاول مضافا الى ما تقدم بما ورد في بعض
الاخبار لا باس ان توليه كما اشتريته اذا لم يربح فيه او يضع الا انه ضعيف وقد يجبر ضعفه بالعمومات ومنها انه لو فعل حرما
وباع حيث يحرم البيع فهل يفسد بيعه مع الاثم ام لا يفسد بل يأثم ليس الا مع عبارة الفاضل الاول وقال العلامة بالثاني
والاقوى الاول لان النهي يقتضي الفساد شرعا وانه المعروف بين الفقهاء اذ لا فرق في سائر المعاملات مع ان المحققين في الاصول
منهم العكس لان ذلك بالنظر الى العقل واللغة وقد نقل الاجماع على الفساد شرعا الثاني هو المنقول عنه بنقل العلامة ثبت
في كل البحث دون ما يتعلق بالامر خارج كنهي العبد بدون اذن سيده ويدل على هذا التفصيل مضافا الى اتفاقهم
على الشق الاول كما سمعت الاخبار الواردة في تزويج العبد بانه لم يعص الله وانما عصى سيده فانها ظاهرة كمال الظهور في
ان عصيان الله يفسد المعاملة المحرمة انما مفسدها كالنهي عن معاملة الربا وبيع المجهول وعصيانه لامر خارج
السيد المستلزم لعصيان الله بالواسطة لا يفسدها ومنها انه لو ملك ما يريد بيعه بغير بيع كالميراث والصداق في
للمرئة والخلع او ملكه بالبيع واراد نقله بغيره من اجارة او صلح او غيرهما جاز وان لم يقبضه اما الاول فقطع
به في المبسوط وما تأخر عنه وجه فقطع منهم انهم مجمعون عليه وقد نفى الشارح العلم بالخلاف فيه اقتصارا فيما خالف العمومات
على المتيقن واطلاقهم يقتضي عدم الفرق بين كون المال المنتقل بالارث واخويه المذكورين مبيعا مقبوضا للمورث
ونظيريه قبل الانتقال الثاني اولا وعدم الفرق بين كونه مكيلا او موزونا اولا لكن ادعى العلامة في القواعد بان ثبت
المال الموروث فيه خلافا ومنعه في التذكرة والايضاح وجامع المقاصد فالمانعون يقولون ليس للوارث بيعه كما
يكن للمورث والاخرون يقولون بالجواز على كراهيته والحق عدم الاستثناء لتوسط الارث فلا يبعد وعليه انه
اشترى شيئا وباعه قبل ان يقبضه وليس في الادلة ما يقتضي حرمة البيع قبل قبضه مطلقا بل غايتها تحريم بيع قبل قبض
المشتري وقد يظهر من بعضهم ان هذا الخلاف مخصوص في مسئلة الميراث ثم استشكل الشافعي في خصوص مال الخلع
انه مضمون في يد الزوج بدل الخلع قبل القبض وعن اكثر علمائنا والناس مسلطون مع وكذا في المال المقبوض عليه في مسئلة النوع
عن العقود وقال في التذكرة ان ذلك كله جائز عندنا قلت وبالجملة توسط شيء بين البيعين موجب لسقوط اعتبار الاول
ثم انه ينبغي على القول الاول انه لا يكتفي بقبض الزوجة في الصداق والزوج في الخلع بل يتحقق بقبضه في الاول الزوج وفي
الثاني الزوجة لان صاحب هذا القول يلغي الواسطة ويجعل البيع الاول وعليه فلا ينبغي ان يكتفي بقبض من انتقل اليه
بصدق عليه انه بيع قبل القبض عن البيع الاول الذي عليه المدار عنده نعم في الارث لا يرد عليه لان قبض الوارث قبض مورثه
الثالثة لو كان له على غيره طعام مثلا من سلم وقد حل الاجل وعليه مثل ذلك فامر غريمه ان يكتال لنفسه اي يقبض من الآخر

المديون

المديون للامر فعل ما قلناه من كراهة البيع قبل القبض يكره هذا التحويل وعلى ما قالوه يحرم لانه قبضه عوضا عما
ماله قبل ان يقبضه صاحبه الذي اشتراه فيكون من قبيل بيع ما لم يقبض فيجري فيه الخلاف السابق وقد ادعى ان
المشهور تفريع هذه المسئلة على تلك المسئلة وقد ذكرها الشيخ في مبسوطه وخلافه وتبعه من تأخر عنه لكن اختلف حكمه
فيهما فنفى الخلاف في مجيزه الاحالة سواء كان الطعامان قرضين او احدهما قرضا والآخر سلما بلا خلاف او كانا سلمين
عندنا لان الاصل جوازه والمنع يحتاج الى دليل وفي المبسوط ان كانا سلمين لا يجوز بلا خلاف لان بيع السلم لا يجوز قبل
القبض اجماعا الا العلامة انتهى فانظر كيف تناقض ادعاؤه الاجماع في الكتابين فانه اي الشيخ من موافق المبسوط في
الخلاف في الفتيا في غير محله وكيف كان فقد اشتهرت الكراهة وفاقا للعلامة في القواعد وجامع المقاصد
النوع وان علل الاخيرة بامر آخر كما ستسمع وهو الكراهة ظاهرة من الشيخ وفي الدروس ان هذا كالبيع قبل
القبض ووافق الحلي ما في المبسوط وحكم الشيخ رحمه الله في المبسوط قبل ذلك بعدم الصحة وفي موضع من التذكرة
ان القبض فاسد والمقبوض مضمون على القابض وهل تبرأ ذمة الدافع وجهان اصحهما نعم وحكى الشيخ رحمه الله عن الشيخ
البلد وقد سمعت انه ظاهر فيه لا بيع وفي الكفاية ان الكراهة والتحريم انما هو اذا كان بيع اما اذا لم يقتض التحريم فلا
على نقل كلام المبسوط لكن قد يستشم منه الحمل اليه وفي الايضاح سوان الحوالة معاوضة او استيفاء فان قلنا
قبل المعاوضة على مال السلم حرام او مكروه انتهى فان قلت ظاهر العبارة كصريح القواعد انه لابد من كون المحال
سلما فلم اعتبر فيهما ان يكونا معا كذلك قلت لما ابتنا المسئلة على بيع ما لم يقبض بحيث يكون غير المقبوض مختلفا
فلا يتعين المثال الا بجعلهما سلمين ولا لو فرض ان المحال به سلم دون المحال عليه او العكس امكن ان يكون
تمثيلا للاخرى فقد يقتضي العدم تفنه بخروج عن الباب ثم فرض خصوص السلم في الثمن والمثمن لا حاجة اليه لاتفاق المسئلة
على ما في الذمة من المكيل والموزون وان كان حالا وكيف كان فقد قال جماعة منهم الايضاح بان هذا مبني على
عليه فاسد لانه المنع من بيع ما لم يقبض كراهة او تحريما مشروط بشرطين انتقاله بالبيع ونقله بيعا الى
وان كان السلم بيعا فان جعلت وكالة في القبض وبيعا بعده فلا اشكال اذن بالكلية والحاقها بالبيع محضا
وقد سمعت ما في الكفاية وهذا القول هو الحق والاول غفلة واضح مما اجمعوا عليه من اختصاص ذلك بالبيع و
هذا ليس بيعا وان خالف الشيخ في الاجارة والكتابة غفلة ايضا ويدل عليه ما على التحريم مضافا الى
واجماع الخلاف ما رواه المشايخ الثلثة في الصحيح في بعض اسانيد الموثق عن الحلبي عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله
عن رجل عليه كر من طعام فاشترى كرا من رجل آخر فقال للرجل انطلق فاستوف كرك قال لا باس به هذا تمام
قبل ومن هنا من الطرفين ومع هذا فاصل جعل حكم هذا المثال كالمسئلة الاتية لا تخ من غرابة لان مورد مسئلة البيع
قبل القبض انما هو في البيع الشخصي ومورد مسئلة السلم البيع في الذمة وقد اقتضينا عن كون الحوالة ليست بيعا
انما هو في حكمها لما كان المنع كراهة او تحريما منا في بيعها من جهة تعلقها بالكلي الثابت في الذمة وان ادى الى القبض
لكنه ليس عينه كما هو بين وان شئت زيادة التوضيح فانظر الى اذا باع شخصا معينا ومن مستحقا فانه يبطل
قولا واحدا بخلاف المبيع كلي فان فائدته ظهور فساد الوفاء به فيرجع الحق الى الذمة ولا اصل ان هذا لو

القياس فيه لما كان لعلق فالتحريم لا وجه له اصلا واما الكراهة فلتلك الادلة لا وجه له وبمجرد فتوى الشيخ والجماعة
مع العلم باشتباههم في الموضوع لا يكفي في الحكم بها فتقى الباس بها لذلك كما قاله الثانيان محل نظر ولعل وجه ما
ما اجاب به الشهيد على ما عن بعض تحقيقاته من ان المشهور بان مورد السلم لما كان ماهية كلية ثابتة في الذمة منطبقة على
افراد لا نهاية لها فاي فرد عينه المسلم اليه تشخص في ذلك الفرد وانصب عليه العقد فكانه لما قال الغريم الكل من غير فلا
قد جعل معه عقد السلم واراد على ما في ذمته غير المستلف منه ولما يقبضه بعد ولا ريب في انه حلول له بالبيع واذا جعل
مورد السلم الذي هو بيع يكون بيعا للطعام قبل قبضه فيتحقق الشرطان ويلحق بالباب قال وهذا من لطائف الفقه وقد
صعد الشارع بالتحقيق فقال ان هذا التحقيق غاية ما يقال في توجيه كلام الشيخ وانت خبير بانه توجيه للفاسد
فانه مع الغض عما ادعاه من رجوع العقد على الكلي لا العقد على الجزئي الذي يدفعه المسلم اليه وهو كما ترى ان
شيء فان المقدمة التي بها يتحقق المطلوب بحيث عين المطلوب نظير ما حققه الاصوليون من ان الامر بالكلي ليس امرا
بشيء من جزئياته الخاصة وان كان لا يتحقق الا بها كيف يكون عقد السلم نافيا مع المحال وارجاعه ما في ذمة الغريم الاول
مع ان المفروض وقوع السلم بين المحيل والمحال على ما له في ذمة المحيل وكان الشهيد تخيل ان صورة المثال ان المحيل باع
طعاما من سلم وقد باع نفس ماله في ذمته ذلك المسلم اليه من شخص اخر وقد عرفت ان الامر ليس كذلك بل المثال ان يبيع شيئا
في ذمة نفسه ثم يحيله على ماله في ذمة غيره من سلم ثم عقد الحوالة الواقع بعد عقد السلم وارجاع ماله في ذمة المسلم اليه او لا
هو شيء آخر فان قلت قال بعض الناس انه لو كان مثل ذلك غير مبيع لما لحقه احكام المبيع من التلف والخيار والتأخير ولا
يبيع في كونه غير معين اولا وبالذات بل عقد السلم انه غير مبيع بالاصل ولكنه صار مبيعا بعد التعيين وانصب عليه العقد كما
وقد قال الشارع في بيع القرض فيما اذا كان المبيع الخبز في غير المعين بان له الرد والابدال بالارش مع اختلاف
الجنس والمطالبة بالبدل وان تفرقا انتهى وهذا اعني قوله ان له الرد والابدال بالارش لا يتم الا اذا كان مبيعا
قلت من الخطأ الفاحش لقضاء البديهة بان دفع الجزئي بعد بيع الكلي ليس من باب البيع للجزئي اولا ولا آخر بل هو من
باب الوفاء وكلما رتبوه عليه من احكام البيع فانما هو لما يليه ولو من اجماعهم فيقتصر عليه ومسئلة الابدال بالا
الارش تجامع جعله وفاء لا بيعا لان اخذه لا من باب الوفاء مع ظهور عيب بعينه ضرر لا يندفع الا بالخيار
المذكور فلا يعود لا لثبوت ارادة البيع وتمام المسئلة الثانية مزيد تحقيق في محله وكذا لو دفع الذي عليه طعام
المسلم الذي اليه مالا وقال اشتر به طعاما فان قال اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك صح الشراء وفاقا للمبسوط والقواعد والتحرير
وحواشي الشهيد والدروس وجامع المقاصد والشرح وغيرهم بل لا خلاف فيه بعضهم ووجهه واضح لا شتغال الذمة
الى الآمر لان قبض الوكيل قبض الموكل دون القبض الثالث لانه يجوز ان يتولى طرفي القبض ويحتمل ان يريد دون القبض
بتسميته لان القبض المذكور بعد اخذه في اصل التوكيل يفيد الامرين معا واول المعنيين اظهر وكيف كان فوجه القبض
لو كان المنع كما في المبسوط وكذا جواب القاضي والتحرير كما في الخ وحواشي الشهيد والدروس ونهاية المرام وجامع المقاصد والشرح
وفيه تردد كما هو ظاهر الارشاد وظاهر القواعد ولا يخفى ما في التحرير امتنع الشيخ مما سبق في عدم جواز تولي طرفي العقد لا بجهالة
الشيء من انه لا يجوز ان يكون وكيلا من غيره في قبض حق نفسه من نفسه فان هذا المجز عين الاجماع وقد عرفت فساد دليل الشيخ

هنالك

هنالك احتج المجيزون بانه يصح اطلاقات الوكالة والمغايرة الاعتبارية كافية وفي فهم الكفاية وما لحقه كلها
قررناه هناك يفيد هنا فتبصر نعم قد يتبدل للشيخ بالمعتبر من الوارد في المسئلة الواردة احدها الصحيح مسئلة
عن رجل اسلفه دراهم في طعام فلما حل طعامه عليه بعث اليه بدراهم فقال اشتر لنفسك طعاما واستوف حقك
قال ارى ان تولى غيرك وتقوم معه حتى يقبض الذي لك ولا تتولى انت شراه والثاني الموثق ونحوه لقوله
فقال يكون معه غيره توليه ذلك والتقريب في الثاني واضح واما الاول فالظاهر المنع من القبض وهما شذوذهما
عن الاصحاب كيف تقاوما ما مقتضى القواعد فليحملا على الكراهة كما يشعر به قوله ارى ان تولى غيرك الشراء
ولا قياس فانه ظاهر في الارشاد سلمنا لكن التقييد حكم عليهما وغير ذلك من التحمل يكون لوقوع الامر جمال من طيب او غير معيب
بدنانير فيقول اشتر بجديده واستوف منه الذي لك قال لا باس اذا ائتمنه فلا يبقى للشيخ بعدهما حجة بلا تكلف لكون
بالحمل في الثاني على ما ذكرناه عالم بالمسئلة الفقهية والله اعلم بقي الكلام في شبه هذه المسئلة بما تقدم ولا ادري لها مهيارا
اصلا فان القبض الاول ان صح كان التوكيل في الاقباض بمنزلة الحوالة بعد القبض والا فلا شيء اصلا لكيف
يترتب عليهما السابقان من الكراهة او التحريم ولو قال اشتر لنفسك لم يصح الشراء لنفسه ولا الدائن ويتعين له بالقبض
ولكنه كما في المبسوط والقواعد والدروس ونهاية المرام وجامع المقاصد والشرح واقتصر في التذكرة والتحرير على نقل كلام
المبسوط واستقربه في الخ جواز ذلك وجعله نفسا للطعام بعينه بالدراهم او قرضا للدراهم قلت والحق ما ذكره اما
الاول فلامتناع شراء شيء بمال الغير لغير مالكه ما دام باقيا على ملك المالك واما الثاني فلانه لم يوكله عليه وفي التهجم
في الخ الثاني بعد الاعتبار السابقة باشتراطه الاثمان في جواز الشراء الفاسد محل المتقدمة الشرطين الاولين على التوكيل عن
لا يمكن الاستقلال بجامع ذلك كما هو واضح وما حكى عن الخلاف من ان فيه ما في الخ من وجه بعدم وجوبه نقرضا او عن غيرنا
قال الكركي نعم لو علم من الدافع ارادة احد الامرين وقبل القابض في ذلك صح وكذا لو علم منه ارادة معنى غيرهما فينتج كما لو كان
التعجيل يكون الشراء له لا وله الخ في ذلك والقصد استيفاؤه بعد الشراء وقبضه له ونحو ذلك صح فلا حاجة الى قوله
الخ بل وجودهما مفسد لا شعارها بصحة البيع للآمر وهو فاسد كما سمعت اقالة لو كانت المال لا من قرضا او المحال
به دفعه المحال عليه او الحكم فرضا في ذلك قطعا وفي نحوه رتبوه في القواعد وفي المبسوط وكذلك الا خلاف في الحكمة
اذا كان المال لا من قرضا وفي جامع المقاصد لا بحث فيه قلت اما الاول فلخروجه عن المبحث فانه لا بيع فيه ما كلية حتى
يتخيل فيه بيع قبل القبض واما الثاني فلعدم تحقق نقل ما لم يقبض بالبيع وقد عرفت انه لا اشكال في النقل بغير شرط وقد عبر
بعين ما في القواعد والتحرير ولعلهما قالا واحدهما كما صنع في المبسوط والتذكرة والدروس وجامع المقاصد والشرح لكان
اجود ليشمل ما اذا كان المحال عليه فقط قرضا ولا خصوصية المحال به لانه متى كان احدهما قرضا لم يتعين كون الآخر هو
المبيع فان لعلهما اختصا المحال به بالبيع فقط بالمبيع اذا كان سلما لانه اذا طولب البائع سلما بالمبيع واراد وفاءه بما
في ذمة الآخر من القرض فكانه قال له اعطيك مالي الذي لي في ذمة زيد بقرضنا عوضا عما لك من السلم في ذمتي فكانه
منه بيع بسلعة قلت قرضنا الظاهر ان التذكرة قيام احتمال عدم صحة الحوالة اذا كان المحال به قرضا عليه حكاه عن احد
الشافعي موجها له بانه بيع سلم بدين ساكتا عليه وهو على الاجماع نحو رد قطع لما ثبت الملحق بالاجماع لكن قوله

قطعا مع قوله بصحة الحوالة في المسألة السابقة فقد يتوهم منه التردد في ذلك وليس كذلك بل الغرض الاشارة الى انا لو قلنا
بعدم الصحة هناك فلا بد ان نقول بالصحة هنا تنبيها على الاولوية ان بيع الدين قبل قبضه وبعد حلوله جائز بلا خلاف الا من
ابن ادريس في بيعه على غير من هو عليه وهو شاذ كما يأتي ان شاء الله فلا ينافي الخلاف فيما نحن فيه الا من ابن ادريس مع انه قد نقل
ان العلامة قال بعد قوله ولو كان المال قرضا الخ وكذا يبيع بعضه على من هو عليه فيكون الضمير راجعا الى السلم وقد حكى عليه
في التنقيح وهو الحجة مؤيدة بما ستعرفه في كشف الرموز من الشيخ ولتباعد عبارة موضع من المبسوط بيع السلم فيه لا يجوز قبل القبض سواء
باعه من المسلم فيه او من الاجنبي اجماعا انتهى وفيه ايضا الاجماع على المنع في الطعام تذنيب لمالك الوديعة والقراض وما
الشركة البيع في يد المستودع والعامل والشريك وكذا كل امانة هي في يد الغير كالمرتهن والوكيل قاله في القواعد وقال
في التنقيح لم نسمع خلافا بين اصحابنا وغيرهم في جواز بيع الامانات قبل قبضها لتمام الملك وعدم كونها مضمونة على [illegible] انتهى
وكذا المال في يد الولي بعد بلوغ الصبي ورشده وما احتطبه العبد وكسبه وقبله بالوصية قبل ان يأخذه المالك مع
القدرة على التسليم ويصح بيع المغصوب على الغاصب وغيره وان تخير المشتري مع عدم العلم ووجه الكل واضح ولا اجد
فيه خلافا الرابعة اذا قبض المشتري المبيع المكيل او الموزون او المعدود قبل او المذروع ثم ادعى نقصانه فان لم يحضر كيله
ونحوه فالقول قوله فيما وصل اليه مع يمينه قولا واحدا كما في الرياض وعند علمائنا كما في التذكرة وهو الحجة مضافا الى الاصل
ودون معارض لكن ان لم يكن للبائع بينة فان التصديق للمنكر والحكم عليه باليمين انما هو في كل موضع بعد فقد البينة
الملك في القواعد ولم يقيده بعدم البينة اما غفلة او اتكالا على وضوح ذلك وان كان حضر فالقول قول البائع مع يمينه
البينة على المشتري وكذا اذا لم يحضر وكون للبائع بينة ولا بينة للمشتري فالقول قول البائع ايضا والشرع تقديم قول البائع في الحال
هذه مع ان الظاهر الاصل ايضا والا فلا اقل من التوقف لتساقط التعارضين من الاصل والظاهر الاجماع على الحكم فقد نسبه الى علمائنا
فيما عن التذكرة ولا خلاف فيه اجده كما في الرياض مع انه قال في التحرير ان القول قول البائع بيمينه ان ادعى المشتري
كثيرا او الوجه قبول في قليل يمكن وقوعه في الكيل وفصل في التذكرة فقال يقدم قول مدعي التمام ان تضمن النقص بطلان
العقد كالمنصرف معيار الصرف والسلم والا قدم مدعي النقص ولعل ذلك في الدروس قلت وكيف كان فان تم الاجماع
فيما ادعى فهو الحجة والا فالمسألة محل اشكال والاثم وما في الرياض من ان عدم بيان الخلاف هو الحجة والعمل بالاصل
من ان صاحبكم اذا حضر اعتبار يحتاط لنفسه ويأخذ مقدار حقه انتهى فكانه مبني على الاكتفاء في الحجية بالظن
الاجتهادي والا فهو لم يدع تحصيل الاجماع حتى يستند اليه ويكون حجة علينا او عليه ولعله اراد بنفي الخلاف الاتفاق
من غير خلاف والحاصل انه لم يتحقق عندي اجماع محصل ولا منقول في المسألة لذلك في غاية الاشكال والعمل بالظاهر في
مقابلة الاصل ما لم يكن ظاهرا شرعيا يحتاج الى الدليل وبه ينقدح فساد احتجاج المشهور بان المشتري اذا حضر يكون قد احتاط
لنفسه فيكون الظاهر مرجحا لقول البائع ومقويا لجانبه فيتقدم الحكم على الاصل فقول الشارح في الشرع والروضة بانه معارض
للاصل مرجحة اخرى وهي تضمن القبض الاعتراف بوصول حقه اليه كملا فاذا ادعى بعد ذلك نقصانه كان مدعيا لما يخالف
الاصل محل نظر ومنع اذ الاقرار انما دل على الانتقال الاجماعي والنقل وهو اسم لما لا يحمل نفي حصول الاشتباه وتغيير
ذلك به قياس محض مع انه مع الفارق لظهور احتمال ان سكوته لجهله فيما بعد وغفلته عن ذلك لقرب السكوت عن الغفلة

القول ونحوه بل قد يناقش في الظهور في قبوله لفعل البائع مضافا الى ما في الحدائق من ان حضور الكيل او الوزن
في هذا المقام اعم من ان يكون ذلك لاجل المشتري او للبائع فانه قد تقدم انه يجوز الشراء بالكيل والوزن المتقدم
من البائع اذا حضر المشتري الكيل ولا يصدق التعليل بالاحتياط في الاخذ لنفسه في حضوره الكيل لغيره بان قبوله
اعتماده على البائع او غفلته او سهوه هذا كله اذا قال المشتري انا اخذت ما قلت لي انه المقدار الكيل الذي حضرته انا
بعد هذا تبين الغلط اما اذا قال حضرت ولم اعلم الحال والذي وقع العقد عليه فالحكم انه لا خلاف في ان القول قول
المشتري بل عليه الاجماع على الحكم المصرح بانه ادعاه في الكفاية والرياض وبه افتى العلامة والشهيدان و[illegible]
وغيرهم ولا ظهور هنا يخالف الاصل لانهما لم يتفقا هنا على تسليم المبيع هنا وانما البائع يدعيه والمشتري ينكره
يلزم من حضور المشتري الاعتبار حصول تسليمه بخلاف المسألة الاولى فانهما فيها متفقان على تسليم ما يعتقد انه
مبيع والمشتري يدعي نقصانه عن المقدار المعين وهذا من لطائف [illegible] الخامسة اذا كان
طعام في دمشق واراده منه او قيمته في بلد اخرى غير البلد الذي استقر فيها الطعام بذمته على ان يؤديه له فيها فهنا ان مطالب
الاولى اذا اسلف في طعام بالعراق مثلا ثم طالبه بالمدينة او الشام بطعام [illegible] سواء شرط دفعه في
او اطلق ما لم يشترط دفعه في موضع العقد كما نص على الحكم المذكور في المبسوط والقواعد والتحرير والتذكرة والارشاد و
غاية المرام والمسالك ومجمع البرهان والكفاية وفي الشرع انه لا شبهة فيه وفي الايضاح ما يظهر منه دعوى الاجماع
قلت اما مع التعيين في بلد التسليم وغيرها فكذلك واما مع الاطلاق فلا ينصرف العقد الى اشتراط تعيين تسليمه
العقد المطلق فغايته ما يجب لغيره بل ما يقتضيه مضافا الى ما مر فاسد من غير فرق بين ان يكون قيمته في بلد المطالبة اعلى
في بلد اوسط او مساويا لها وهذا لا ينبغي التامل فيه وان توقف فيه بعض متاخري المتاخرين فيه قائلا ان وجدنا
على تعيين التسليم في بلد الاطلاق ثم ما رتبوه عليه والا فليتامل وهو جيد حيث من الادلة الخاصة واذهاب
راسا وقد عرفت الدليل وربما استدل ايضا باختلاف الطلبات في قيمة الطعام فربما كان في بلد المطالبة
واشكل عليه الكركي بانه ربما كان في بلد التسليم اعلى او مساويا وان حمل اليه لا يجوز نقله اليه فا
بين هناك بل ربما كان قد هرب من السلف فلم يظفر به الا بعد مدة فيكون متعذرا من مطالبته مقتضيا الى ذهاب
حقه ابدا وطريقا يتخلص كل احد في مدافعة الغريم عن اداء الحق اليه دائما وفيه فساد عظيم وضرر بين على
الدين وثبوت الحرج قلت اما الاشكال الاول فمدفوع بالنسبة الى الدليل الذي نقلناه ولكن الدليل ضعيف
الوجه ما ذكرناه واما الثاني فحق لكن ينقض فيه على صورة من كون المسلم اليه هنا والمطالبة بلا احتياط قيمته في بلد التسليم
وقيمته في بلد المطالبة فوق كما تسالما [illegible] فليس له المطالبة بل يتعذر المثل عليه في ذلك البلد فينتقل الى القيمة
في بلد التسليم على ان يكون وفاء عن المبيع لا ثمنا فينبني على مسألة البيع قبل القبض كذا قيل مع توضيح منا وفيه مثل هذا
محل نظر وحمله [illegible] سيما مع ملاحظة انه هو المقصر بعدم احضاره في بلد التسليم ثم [illegible]
اولا او انه لو قلنا ذلك بلا شبهة فان المشتري له ما يقبضه بدلها وان دفع اليه مالا بحيثية على مسألة البيع
وليس هذا من [illegible] الانتقال الى القيمة حتى لا يكون مبنيا على ذلك لعدم تعقل اشكال هنا مع حصول ذلك

عقده وفاء لا ابيعا وابتياعا واذا قد جازت مطالبته بحلول حقه وحتم ليقرضه بالمثل واذا الزم ما الناخير فلا يجب ان
يد ورخ لك مدار الوثوق بالبائع وعدمه بل على كل حال يجوز مطالبته ولا يجبا بتر لو دفع وهنا او جاء بتعيين او
تعيينا للمسير معه مع اول رضه لان نفس التاخير بتر يبرع المسلف ولو طالبه في غير بلد التسليم بقيمته في بلد التسليم
المعاوضة بذلك قيل والقائل النح والقاعد ممن قال بمنع بيع المكيل والموزون قبل قبضه لم تجز اي المطالبة ولا
الدفع وان رضي المدين بالدفع لانه بيع الطعام قبل قبضه وعلى ما قلناه يكره ومن الاكثر الكراهة ولو نحن لعدم من
النح ونسبه الشارح وغيره الى البعض عن المحققين الفاضلين الجلاد مع وقت تحريم لانه ليس بيعا وانما هو استيفاء الحق
انه بغيض ومثله لا يسمى بيعا والحق عدم الكراهة والتحريم لظهور ما ادعوه من كونه بيعا ولا دليل على اطلاقه حكمه
حق لو اطلقنا عليه اسم المعاوضة فانه لا تلازم بينها وبين البيع وفيه نظر اذ الكلام انه لا خلاف في اختصاص المعاوضة
فيما ذكره الفقهاء في كتبهم ولم ير احدا منهم زاد على الاخر قسما من المعاوضات فاذا لم يكن هذا مع كونه معاوضة بيعا فما
اذن من المعاوضات فلا ولدا ان يقال انه وفاء بتراض وان جعل ايقع صدق اسم العوضية عليه لعدم وقوع عقد
ولبعضهم وجه اخر في المنع من المطالبة بالقيمة والدفع غير كونه بيعا قبل القبض وتقريره ان عقد السلف اذا لم يجر على القيمة ولم
يدل دليل على استحقاقها انما المستحق هو الطعام فان جازت المطالبة فبالطعام والا فلا مطالبة بالقيمة نعم اذا تعذر الطعام
وحصل من جهة المطالبة بانتقل الى القيمة واجاب بعضهم بان الطعام لما حل وكان المسلم اليه مقصرا في عدم حضوره عنده
في مكان التسليم ولا مانع من تسليمه في ذلك المكان الا عدم حضوره فيه مع انه حق واجب عليه من باب القدرة فلما
المسلم حقه عن المطالبة بالطعام واسقطناه اشغل الجواز المطالبة بالقيمة في مكان التسليم جمعا بين الحقين قلت هذا
السؤال والجواب انما ينطبقان على مسئلة جبر المسلم اليه وعدمه وذكرهما هنا غفلة عن محل النزاع او منعا على ما
انقطع السلف عنه عند الحلول وكان لذلك متعذرا على المسلم اليه فانه ينتقل والحال هذه الى القيمة البتة لان البيع لا يكلف
به لاستلزام ذلك التكليف بما لا يطاق مع ان القيمة لم يجر عليها العقد حتى ينتقل اليها وقد يستدل على ما ذهب اليه المصنف وما ذكرناه
المجيب بضعف سند بعضها وقصوره لا لتصحيحها بالكثرة فمنها المرسل في الرجل يسلف الدراهم في الطعام الى اجل فيحل الطعام
فيقول ليس عندي طعام ولكن انظر ما قيمته وخذ مني قال لا باس بذلك ومنها الخبر كتبت اليه الرجل يسلف في الطعام فيجيء
الوقت وليس عنده طعام اعطيه بقيمته دراهم قال نعم ومنها الصحيح عن رجل اسلف رجلا دراهم بحنطة حتى اذا حضر الاجل
لم يكن عنده طعام ووجد عنده دقيقا ومتاعا ايحل له ان ياخذ من عروضه تلك بطعامه قال نعم يسمي كذا وكذا بكذا
صاعا معهم قصور هذا الصحيح ان لا محاجية القبض هنا من باب الاستيفاء وهو قد دل على المعاوضة لقوله
ولعلهم ممن ضعيف انه لما كانت القيمة عوضا لا دراهم فلا بد من تعيينها في مقابلة الطعام الذي عليه بمحض بل لك استيفاء
حقه هذا كله في جواز المطالبة بالقيمة والدفع مع رضى المسلم اليه به كما قيدنا به العبارة اما اذا لم يرض هنا بالدفع
يجب عليه الدفع بناء على الجواز ام لا بل يجب عليه دفع الطعام حكوا التحرير عن الاكثر وغيره عن الشهيد عدم الجبر معللين ذلك
الواجب في ذمته هو الطعام لا القيمة وما في ذمته لا يجب دفعه في البلد المذكور فبالاولى ان لا يجب عليه دفع ما لم يجر عليه المعاوضة
ولم يقتضيه عقد السلم وحكم العلامة وغيره بوجوب دفع القيمة عليه محتجين بان الطعام الذي يلزمه دفعه معدوم فكان كالعدم

في بلد

في بلد يلزمه التسليم فيه واجيب بالفرق بين عدم الطعام في بلد التسليم مع وجود المسلم اليه فيها وبين وجوده فيها او في بلد اخر
وان لم يكن المسلم اليه موجودا في بلد التسليم وكان مراده عدمه في بلد التسليم مع تعذر ايجاده بالجلب من مكان آخر والا فانه
وجوب الجلب عليه ان كان في الاطلاق تخصيص وجوب التسليم فيه لاختصاصه بوجوده فيه فاذا كان لا يتعذر لوجب الانتقال
الى القيمة عينا بهذه المثابة فكيف يكون مجرد عدم التمكن من الطعام ببلد التسليم مع وجود المسلم اليه في غيرها وتمكنه من الطعام
في البلد الاخر موجبا للتعيين القيمة عليه وقد يوجه بانه اذا كان الطعام في بلد التسليم على قيمته من بلد المطالبة ولو وجد
والمسلم اليه مقصر في عدم حضوره في بلد التسليم وتاخيره بخلاف الحاجة الى الرجوع الى بلد التسليم ضرر عليه فيجب المسلم البيع ذلك
بين دفع القيمة والطعام ضرر على المشتري بل الذي ينبغي الزامه بالقيمة كما اشرنا اليه سابقا ومعارضته بضرر البائع منتفية
بانه هو المقصر في ذلك فالمتجه هذا هو التفصيل لا الاطلاقات ولا يقع عليك اجراء الاشكال ثانيا من الاشكال
الثالث تعين فتعلل بما ابتم مذهب القائل بل حكاه الشارح عن جماعة في هذا وكذا التفصيل السابق من كونه لتعيينه
ام لا كما ذكرناه وكانه اشتباه من الشارح انما اغتررنا في جامع المقاصد على تعليل به والتفصيل في المسئلة الاولى اولا
فكتب الفاصل او غلط النسخة التي اشار اليها التي في يدي لانها في غاية الغلط لكن ما فهمناه منها اوفق بالاعتبار كما سمعت
كيف كان فيجاب عنه على تقدير لا جزاء بانه اذا كانت القيمة مختلفة في المساواة وعدمه كما سمعت فكيف يتاتى
لما قد عرفت ان الحق مع تفاوت القيمتين وان بلد التسليم اعم وان الخيار على المشتري هو التفصيل في الثالثة
كان الطعام المشغول الذمة به في بلد التسليم قرضا جاز اخذ العوض بسعر العراق زاد على سعر مكان المطالبة او
نقص اذا تراضيا على ذلك كما يقتضيه اطلاق القواعد والدروس وغاية المرام والشرح وغيرها بل في الاخبار انه لا
خبر فيها قبله انه لا خلاف فيه قلت لانتفاء المانع منه اذ منع بيع الطعام المنتقل بالبيع قبل القبض فان جعل الدفع وفاء
فواضح وان جعل بيعا كان بيعا لغير المنتقل بالبيع ومعه لا باس اجماعا كما تقدم وهل يجب على المديون الدفع على
هذا المطالبة ظاهرهم نعم واشكل جماعة منهم الفاضلان عليهم بان اطلاق القرض يحمل على قبضه في بلده فليس للمقرض
على المطالبة في غيره كما انه لو بذله المقترض له لم يجب عليه قبضه لما في نقله الى موضع القرض من المؤنة واذا لم يجب
دفع العين لم تكن القيمة لعدم وقوع المعاوضة عليها بل هي تابعة للاصل وهو خيرة الارشاد وحكي عن المبسوط والتذكرة
والتحرير وغاية المرام انه لا يجب عليه دفع الطعام وانما يجب عليه دفع قيمته بسعر العراق لانه بلد القرض وهو المحكي
عن القاضي ومال اليه الكركي بل قد يظهر من بعضهم انه لا خلاف فيه قلت قد يقال ان اطلاق القرض ليس كاطلاق
البيع وشبهه فان تخصيص وجوب التسليم في بلد العقد هناك مما يستفاد من اطلاق العقد بخلاف القرض فان
الظاهر انه مبني على ملك رد المثل متى طلبه المقرض او دفعه المقترض الا ان يشترط احدهما الدفع في مكان معين
النظر لزومه لقاعدة الشرط كما سيجيء في محله وان كان الاطلاق كذلك فلا خلاف معه وجب الدفع متى طلب كما
خلافا لمن اشترط مصلحة المقرض نعم قد يستثنى ما اذا اختلفت القيمة المثل وكونه في موضع المطالبة اكثر
بان يقال بعدم وجوب الدفع للضرر الا ان يرضى المقرض بقيمة موضع القرض جمعا بين الحقين كذا قيل وفيه نظر فانه يعطي
انقضاء العقد الحلول تم فلا مدخل لزيادة القيمة ونقصها والا لاثر زيادة القيمة في مكان القبض عن قيمته في مكان

في الانتقال الى القيمة سلمنا ان اطلاق القرض يقتضي تعيين تسليم مثله في بلده لكن نقول ثانيا بان اطلاق القول بوجوب
الدفع على المقترض حتى لو كان مما لا يعوق بعوده على حد ما قررناه في الاشكال لانا نسلم لا وجه له كما سمعت ويعلم
انه بناء على الجواب الاول من عدم تكون المطالبة بالطعام او تجيزه في بلد المطالبة وعلى الثاني تكون المطالبة بقيمته ببلد التسليم
فانهم اذا تحقق هذا بان ان الاظهر ان له الزامه بدفع المثل وقت المطالبة فان تعذر فالقيمة ببلد القرض وفيه جمع
المقاصد ان فيه قوة وقد يظهر الميل اليه في مجمع البرهان لانه قال في فتوى الارشاد ثم قال يمكن ان يرجع الى القرائن
عند مها الى العرف الغالب وينظر الشارع فيما اختاره غير محله وقد يدل عليه ما قلناه او يؤيده الموثق فيمن سلف
رجل له عليه مال فغاب عنه فرايت يطوف حول الكعبة فاتقاضاه قال لا اسلم عليه ولا تروعه حتى يخرج من الحرم
وخبر لا سند لا لانه رخصه عن التقاضي مع انه يخرج من الحرم ولم يستفصل منه عن انه محل التسليم هل كان هو
الحرم ام لا وهل كان المال من القرض ام من غيره لكن اطلاقه ابقى شاملا للسلف وغيره الا انه لا قائل به فيما عدا القرض
عن الحكم فلا يجدي فيه الاطلاق في مقابلة اقتضاء العقد كما ذكرناه ولعل تامل المقدس منشؤه من وضع السلف والقرض الى
وان اختار قال الشريف في الاول دون الثاني وفي الثالث لو كان الطعام المشغول الذمة به في بلد التسليم غصبا فقد قال
في المبسوط وتبعه القاضي لم يجب دفع المثل وجاز دفع القيمة بسعر العراق وفي نسخة المبسوط الصحيحة انه يجب دفع القيمة بسعر
بلد الغصب لا منتا الاعواز وهو ضعيف جدا ولا ادري له وجها بذكر ما لا شبهة وفاقا للقواعد والتحرير والارشاد
المرام وجامع المقاصد والشرح وغيرها والى العلامة حيث ان الطعام مثلي يجوز مطالبة الغاصب بالمثل حيث كان
لانه حق ثبت عليه يتعلقه فيتبع كل مكان ولانه يلحق باشق الاحوال وبالقيمة لحاجزة عند المطالبة ولا اعواز بكسر اوله
والتعذر في ظاهر الاصحاب ولو كانت ازيد من قيمته محل الغصب اضعافا مضاعفة لانه وقت الانتقال من المثل الى القيمة
في المثلي وفيه كما انه يجب دفع المثل الحجة فان تعذر فقيمته ببلد الغصب كالقرض معللا لذلك بانه غصبه هناك فاذا تعذر المثل وجب عليه
قيمته فيه ولا يخفى قوة الاول وضعف الثاني ثم فناء على المشهور فهل لو اختلف القيمة من حين الاعواز الى الدفع يؤخذ بالاعلى
منها او بالاخير او بالاعلى وجوه اوجهها اوسطها لانه في كل آن على سبيل البدل مخاطب بدفع المثل مع التمكن او القيمة
مع الاعواز ولو تعينت الاولى او الاعلى مع التعيين لما افاد الخطاب بالعين اذا عاد التمكن كما لا يخفى ولا يكون
من الشرع ما افدناه من تعدد محل الخلاف بل هو في المقام لا يخلو من تشويش فتدبر السادسة لو اشترى عينا بشخص
لعين كل منهما من احد وقبض احدهما من البايع او المشتري ما انتقل اليه من العوضين والمعوض ثم باع ما قبضه وتلفت العين
الاخرى في يد بايعها اي ناقلها وان كان مشتريا بها لا بايعا بطل البيع الاول لان تلف احد العوضين قبل القبض يوجب
انفساخ العقد ولا سبيل الى اعادة ما بيع ثانيا بل يلتزم البايع قيمته لصاحبه ان كان قيميا والا فمثله كما نص على ذلك
كله في المبسوط والقواعد والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس وحواشي الشهيد وجامع المقاصد والشرح وان اختلف
العبارات في تاديته ببعض ذلك فصريح المبسوط ان تلف العوض انما الفرض كان بعد بيع العين الاخرى الا انه ذكر ومثله ما في
والتذكرة والتحرير والدروس وحواشي الى فيها بثم وهو ظاهر الباقين قال في المبسوط اذا اشترى من رجل عبدا بثوب
وقبض العبد ولم يسلم الثوب فباع العبد صح بيعه لانه قبضه وانتقل ضمانه اليه واذا باعه وسلمه الى المشتري ثم تلف الثوب

في يد البايع

في يد البايع انفسخ البيع ولزمه قيمة العبد لبايعه لانه لا يقدر على رده بعينه فهو بمنزلة المستهلك وان باع العبد ولم يسلم
حتى تلف العبد والثوب جميعا في يده بطل البيعان معا ونحو منه في التذكرة وهذا منهم مبني على ان ابطلان من حين التلف
لا من الاصل ولا لا استرداد العين فسقط قول المقدس انه ان كان البيع الثاني قبل التلف فلا يبعد واما اذا
كان ام كما هو ظاهر المتون فليس بواضح انتهى وانت قد وقفت على صريح الشرح من المتون وظاهر الظاهر منها بالجملة
اما عدم السبيل فمبني على طرق الفساد في البيع من حين التلف لا العقد والا لاسترد العين كما ذكرنا وتظهر الفائدة في
النماء وقد تقدم الكلام في ذلك وفي مع البناء المذكور فلا سبيل الى بطلان المعاوضة الصحيحة اللازمة لمجرد حدوث التلف
مبطل المعاوضة الاولى بالنسبة الى الان الواقع بعد المعاوضة الثانية فان الحق هنا متعلق بيا لشخص مثل من
لان المانع الشرعي كالمانع العقلي وكما يفقده رجوعه الى ملكه تا قلنا هنالك فكذا هنا واما لزوم القيمة او المثل
ونحوه ما حكموا به في باب الشفعة والبيع من انه لو اشترى شقصا من دار او ارض بشاة او طعام فاخذ
بالشفعة ثم تلف الطعام او ماتت الشاة قبل القبض لم يبطل الاخذ بالشفعة هذا وهل المراد بقيمته يوم البيع
او يوم تلف العين الاخرى وجهان اجودهما الثاني لانه وقت توجه الخطاب بتاديتها والتلف الموجب
لبطلان البيع ومن الغريب قول الشارع ويستفاد من ذلك ان تلف المبيع قبل قبضه انما يبطل البيع من حينه لا من اصله
الى اخر ما ذكرناه فانه يشعر بوجود ولو يلي ما قالوه هنا فاستفاده منه ما حكموا به هناك من البطلان حين التلف
لا العقد ولم نعثر عليه ومع عدم عثور على التصريح بما ذكرناه نقول لنا انما عدم السبيل الخ والا فتتبعه
الغرض رفع الاشتباه بوجود النص النظر الرابع في اختلاف المتبايعين في الثمن او فيما يرجع الى طرفي العقد من
او زيادة او نقصا وقبل الخوض في ذلك نقول اذا عين المتبايعان نقدا او غيره من ثمن او مثمن وجب تسليم ما كان
منها من البلد او غيرها او غير متعارف اصلا لوقوع العقد عليه فيجب الوفاء بمقتضاه لاطلاق الامر بالوفاء بالعقود
وان اطلقا انصرف الى نقد البلد الذي وقع فيه العقد ان كان نقدا واحدا او يتبادر منه عند الاطلاق ان كان غيره
لانه في حكم التعيين كذا اطلقوا وينبغي ان يلحظ اصطلاح المتعاقدين وانه لا فيهما مع من نقدهما او احدهما لبلد العقد
اذا كان غير بلدهما او بلد احدهما كما حققناه في الاصول وكيف كان فانما كان ذلك في الجملة بحكم التعيين لانه المتبادر
عرفا ولا جهالة كما لا يخفى ذلك على من لاحظ العرف والعادة كذا اطلق الاصحاب في المبسوط والوسيلة والشرائع والنافع
والتحرير والتذكرة والارشاد وغيرها بل قد يظهر من مجمع البرهان انه اجماع وهو بعيد لعدم العثور على تامل في ذلك من احد
كما اشرنا اليه اذا كان المتبايعان من اهل بلد العقد لا اشكال فيه اما اذا كانا او احدهما من غير اهلها فتشكل حينئذ اذا كان
كل من الاجنبيين اصطلاح غير اصطلاح الاخر وربما كان الاظهر في جميع الصورة رابعا الحمل على خلاف اصطلاح
بلد العقد وان كان منهما ما يبقى بعده من غير ذلك مجملا وهو ما اذا الاجنبيين المتعددين الاصطلاح واما هما فيحمل اطلاقهما على
اصطلاحهما او عرفا في بلدهما وحيث ينصرف الاطلاق او بلدا او اصطلاح فان كان فيه نقد غالب صح البيع واوجبه
ما اذا اتحد النقد فيه لا نطلاق الاطلاق الى المتحد كالغالب بعينه فيكون كالتعيين فيهما وان لم يكن فيه احد الامرين كان البيع
باطلا كما صرح به جميع من تقدم ذكرهم وهو ايضا ما لا خلاف فيه احد وظاهر الاجماع عليه من المقدس لكنه تامل في حكم بعض القرض

كما ستسمع لنا ان العقد واقع على مجهول لعدم الترجيح فيؤدي ارتكابه الى الغرر والجهالة المؤدية بين الى النزاع
الشقاق لاختلاف الاغراض فلا بد لمزيد الثمرة والحال هذه من التعيين نعم ربما استثنى من صورة التساوي في عدم
المرجح من الاغلبية نوع من احدهما اذا كان التساوي في الاسم والاستعمال او احدهما مع اختلاف الوجوه الاتية في الغلبة الجيدة
متساويين في القدر والقيمة والمالية وان اختلفا بحسب الرغبة ومال اليه بعض مشايخنا ان لم يؤد التفاوت فيهما الى النزاع
والجهالة والنزاع والمشاجرة والا فهو محل مناقشة والاجود بطلان البيع فيه وان كان من الفروض النادرة اذ هو والاجود
المبطل اصلا لان المانع من صحة البيع بالنسبة اليهما المؤيس منفصلا بما يؤدي منها الى الشقاق والنزاع بل ظاهرهم ان المانع
هو نفس عدم توجه العقد بالوفاء بالعقود الى من ليس له قصد الى معين كلي او شخصي نعم ان امكن انتزاع قدر مشترك
بينهما ويكون القصد اليه صح لكنه خروج عما اردناه والتحقيق من اصل ترجيح الثمرة الذي في المرجح مع اختلاف الرغبة و
الحاصل انه اذا جعل المدار على ما يؤدي الى الشقاق وجودا وعدما مع انها حكمة لا تطرد فينبغي عليه ان لا يعين عدم
الجهالة مع القطع بعدم حصول الشقاق وان كان من مختلف القيمة مع ان اشتراطه لا يؤدي الى الغرر والجهالة المنافي
لما اخترناه فان اراد خصوص المؤدية بين الى الشقاق توجه عليه ما قلناه بقي الكلام فيما يتحقق الغلبة لاحد النقدين التي
يكون قرينة معينة للارادة فانها قد يكون في الاسم وقد يكون في الاستعمال وقد يكون فيهما اما الاخير فلا اشكال
في ايجابها الحمل على المتصف بها وكذا الاغلب في احدهما مع مساواته للاخر في الاخر اما اذا اختلفا بان كان احدهما
استعمالا والاخر اغلب اسما ووضعا فهل يكونان بمنزلة المتساويين لتعارض الوجهين او يرجح الاول وجهان اوجههما
الثالث لانصراف الاطلاق اليه وكما قررناه في الثمن والمثمن انفسهما يجري في الكيل وكذا الوزن كما هو واضح هذا
كله في حكم نفس العقد وما يجب اعتباره فيه والحكم مع اتفاق المتعاقدين عليه وجودا وعدما او على مقداره اعتباره وان
فان اختلفا في شيء من ذلك فههنا مسائل الاولى اذا اختلفا في قدر الثمن فادعى البائع الاكثر والمشتري الاقل فالقول
قول البائع مع يمينه ان كان المبيع باقيا وقول المشتري مع يمينه ان كان تالفا وفاقا للاكثر كما في التذكرة وجامع المقاصد
وهو الاشهر كما في الدروس والمشهور كما في جامع المقاصد ايضا والمسالك والروضة ومجمع البرهان والكفاية بل عليه
الاجماع كما في الانتصار ومحكي الغنية وكشف الرموز بل عن الخلاف وعن الاجماع عليه في احد مبحثي الشرط من العقود كما ستسمع كلامه
وان انكر ذلك في غاية الانكار وقال كاشف الرموز وابن ادريس ادعى الاجماع في اخر باب الرهن
في العقود على ما قال الشيخ ونسب ما اخترناه اولا والمناقشة منه ليست في بيع الثمن ونسبه في غاية المرام الى المشهور وقال
قال العماني الرواية به مشهورة بين الاصحاب وفي كشف الرموز ان الاصحاب عملوا بها مرسلة البزنطي والرواية مقبولة عند اهل
الحديث كما في ايضاح النافع ومشهورة منكرة في الكتب معمول بها عند الاصحاب كما في الكفاية وينبغي الدروس احتمال التحالف
والحلف الى الحلفة وهو كذلك لا من الاول اجزية النهاية والمبسوط والخلاف والقاضي والقطب فيما حكي عنه والسرائر فيما
سمعت والجامع والنافع وكشف الرموز والارشاد والقواعد والتبصرة والدروس واللمعة وغاية المراد وجامع المقاصد
والكفاية وغيرها ومال اليه صاحبا الايضاح النافع ومجمع البرهان وهو خيرة الصدوق والكليني وغيرهم كما ستعرف احتج
بان المشتري مع قيام السلعة تدعي ملكا وانتقالها اليه بما ادعاه من العوض والبائع ينكر ذلك وانكاره موافق للاصل

بقاء ملكه الا بما يعلم الخروج به عنه ونقل فيه الحركة ونحوه جماعة عليه قائلين ان البائع لا ينكر ذلك كله لا انه يسلم
للخروج عن ملكه ومقربه ومصدق له في اصل استحقاقه لكون يدعي امرا بل يشغل ذمة المشتري به وفي الغنية يكون
فيكون هو المنكر ويجاب بان البائع لم يعترف بمطلق بل قيد استقلاله عن ملكه بسبب خاص فكيف يؤخذ بالمطلق وينسى القيد
بل هو منكر لما يدعيه المشتري عليه من الانتقال بالقيد الاخر ويرد عليه ان هذا لا يصحح ما ادعاه المشهور بل يلزم عليه ان
كل منهما مدعيا منكرا باعتبارين اما البائع فباعتبار ادعاء الزيادة مع تسليم الانتقال وانكار الانتقال بما يدعي
يدعيه المشتري واما المشتري فباعتبار ادعاء الانتقال بشيء خاص مع ان الاصل عدم الانتقال الا بالمتيقن و
الزيادة التي يدعيها البائع وهو فيما لفات كما اختاره فخر الاسلام في الايضاح وصرح الارشاد والشهيد في قواعده
لان كلا منهما مدع ومنكر وفي جامع المقاصد انه لا يخلو من قوة وان نسبه في الدروس الى الندرة وهذا القول هو الاقرب
الى الذهن في بادي النظر اتفاقا الى ما ذكرناه وقتله من رجح هذا القول الى ادعاء كل منهما عقدا غير ما يدعيه الاخر بل في بعض
هؤلاء البائع ان الواقع انهما متسالمان على عقد واحد وانما نزاعهما في الزيادة في الثمن فالبائع يدعيها والمشتري
ينكرها فانه وجه للتحالف كما اشار اليه المقدس وبهذا التقريب يعرف ان الاقوى بمقتضى القواعد الاصلية تقديم قول
المشتري مطلقا للاصل المجمع عليه نصا وفتوى من ان على المدعي البينة لا ما سبقا ولا غيرهما من الاقوال كقول ابي علي
في انه يحلف المشتري ان كان الشيء في يده او احدث فيها حدثا ويحلف البائع ان كان في يده وفسخ المشتري الاخذ
وقد حكاه جماعة منهم العلامة في التذكرة نافيا البأس عنه والشهيد في الدروس وابن ادريس عنه وعن الفضلاء
وغيرهما من اصحابنا محتجا له بانه اذا كان في يده فانه يدعيه والمشتري يريد انتزاعه من يده فالقول قول من
الشيء في يده ولو كان في يد مشتريه فصاحبه يدعي بالعقد الذي يدعي زيادة على ما اقر المشتري به فلا تقبل دعواه الا ببينة
فانه مردود بان كون السلعة في يد البائع مع اعترافه بزوال ملكه عنها بالبيع الذي ادعاه لا اثر له في تقديم قوله لما
بان هذه اليد ليست يد مالك فان قلت انه نفى ملكية المشتري السلعة الا على الوجه المخصوص فيكون يده بالنسبة الى
ما عدا ذلك الوجه يد مالك قلت هذا مدفوع بان الدعوى لو تضمنت اقرارا نفذ وان لم تنفذ الدعوى واما المشتري
فانه معترف بابتناء يده على يد البائع وسبق ملكه فكيف تعتبر يده واما حدث المشتري فهو دليل اليد حالها
وكقول العلامة في المختلف في تقديم قول المشتري مع قيام السلعة او تلفها في يده او في يد البائع بعد الاقباض والثمن معين
والا قدم الا بغاية اجزاء الاكثر ولو كان مغايرا لها اتفاقا ونفع البائع محتجا على الاول بان المشتري منكر بان النقد
في عين الثمن وكل منهما منكر ما يدعيه الاخر فيتحالفان وهو يرجع الى تقديم قول المشتري مطلقا حيث يكون الاختلاف في
كمية الثمن وذلك لان موضع الخلاف ما لو كان الثمن في الذمة لم يمكن جريان الاقوال فيه فلو كان معينا كما لو قال
بعتك بهذا العبد فقال بل بهذه الاشرة او الدراهم فانه تعيين التحالف وهذا لا يطلق عليه الاختلاف في قدر الثمن نعم قد يتفق
مع التعيين الاختلاف في القدر كما لو قال بعتك بعبد بعبدين بدينار فقال بل باحدهما معينا فان الحكم فيه كالحال في الثمن
والاقوال الجارية فيه فظهر رجوع هذا القول الى القول الاول الخ واستقصى في الشفيع تفصيل الخ وقال انه لا يختار عليه احد ماوقع
القواعد وهو تقديم قول المشتري مطلقا ما كان في غاية السد وفيه ما قال الشيخ انه لم يذكره احد من اصحابنا في كتب الخلاف فذكره

العلامة في التذكرة عن بعض العامة انه لا يلتفت اليه وان جعل في التذكرة والروضة قوية وفي البيان انه حسن
وفي الشرح انه اقوى الاقوال وفي مجمع البرهان انه الحكم الموافق للقواعد فان هو الا شذوذ عن الجماهير
بل يلتفت اليه لم اذ قولهم نعم هو كما ذكرناه في نفسه غاية القوة لولا فتوى المعظم المشهور بالاجماعات التي سمعت
والشهرات التي مرت عليك في الحجية في الخروج عن القواعد لا ما ذكره الكركي من ان قول كل منهما مناف لقول الاخر حيث
ان كلا منهما يخصص دعواه بما ينافي دعوى الاخر فانه ضعيف كما لا يخفى مضافا الى الاجماعات الاخبار كالمرسل الذي هو
كالموثق باحمد بن ابي نصر الثقة المجمع على تصحيح ما يصح عنه في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري هو بكذا وكذا
باقل مما قال البائع قال القول قول البائع اذا كان الشيء قائما بعينه وهو مع ظهوره مرسل على الحكم انها في تقديمها ثبتت فيه
بان غايته نفي تقديم قول البائع مع التلف اما تقديم قول المشتري فلا لا لانه عليه فقد يكون المراد انهما يتحالفان
لا انه مع ما دل عليه المنطوق لا قائل به فهم ومطابقة ما فهم لمقتضى القاعدة التي سمعتها موجب لحمل المفهوم على
حصر من تقديم قول المشتري ومما يؤيد المرسل المذكور رواية المشايخ الثلاثة في جوامعهم فانه يفيد تثبيت الضعيف مع
ان المرسل اولى واطلاق ما رواه في الكافي والتهذيب في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله اذا التاجران صدقا
بورك لهما واذا كذبا وخانا لم يبارك لهما وهما بالخيار ما لم يفترقا فان اختلفا فالقول قول رب السلعة او يتتاركا
والتقريب اما في موافقته في اصل تقديم قول البائع مع الاختلاف في مطلق زيادة الثمن والمثمن واما في موافقته
بقاء العين فقوله او يتتاركا فانه ظاهر في بقاء العين والتشارك للمال الحقيقي او المثلين في غاية البعد من العبارة
وتدقيق ايثم ان اطلاق القول باصالة تقديم قول المشتري محل تامل ظاهر لظهور رجوع الامر في بعض الصور الى التحالف كما
يدعي البائع البيع بالف درهم والمشتري بعشر كذا قيل وفيه ان هذا الرجل من يلتزم تقديم قول المشتري في كل نزاع يقع
بين المتبايعين فصحيح لكن ليس ذلك محل البحث وان كان محل البحث فانت خبير بانه خصوص التداعي على الزيادة
وليس ما ذكره مثلا منه فان ذلك من الاختلاف في الجنس لا في القدر ثم في القواعد جعل موضوع المسألة الاختلاف
في القدر او الصفة وهو مع كونه في الصفة ليس مورد الفتوى ولا الرواية فالاظهر فيه التحالف مع انه اجرى فيهما
الاحتمالات كلها ولا ادري لعل التحالف في الاختلاف في الوصف وجهان ثم بقي الكلام في المقام فروع ويظهر انها
ان محل النزاع ما لم يتلف المبيع فيه في يد البائع قبل قبض المشتري له والا انفسخ العقد ولا يبقى النزاع الا اذا كان
قد قبض البائع الثمن فان تنازع في مقداره فيه وجهان والقول فيه قول البائع لانه كالدين في ذمته او لانه امانة
والقاعدة فيهما تقديم قوله ومثله القول لو تنازعا في مقدار الثمن بعد قبض البائع له والا فالتراد او الفسخ باحكام
جواز الفسخ اذا عرفت هذا فقد يتوهم ان الواجب عليه تقييد الفتوى والرواية في اطلاقهما تقديم قول المشتري مع
تلف المبيع بما اذا لم يقبض البائع الثمن او كان التلف في يديه ولا يمكن معارضته القواعد القطعية بهذين الا حيث
بان يتوقف بهما الخصوص لحق وتخصيص تلك القواعد بهما فان تلك لعموم فيمكن تخصيصها بما اذا لم يتقابلا او لا تفاسخ
فان القول معهما كما سمعت قول البائع وان تلف وان تلف المبيع قبل التقابل او التفاسخ او بعدهما وليس هذا الكلام
محل لان مورد كلام الاصحاب دعوى البائع الزيادة والمشتري النقيصة وفيما يرجع الى الامانة او الدين الا

بالعكس

بالعكس فكيف يتم التقييد ثم ان اطلاق ان القول بانفساخ العقد بتلف المبيع في يد البائع قبل القبض مبني
على ما اذا لم يحصل اقباض بالكلية لان التلف في يده بعد الاقباض للمشتري بحكم التلف في يد المشتري قطعا ومنها
انا قد اشرنا فيما تقدم الى ان ما عن توهم الان محل النزاع انما هو في الاختلاف في القدر دون الجنس والوصف فلا فرق
بين ان يكون الثمن كليا في الذمة كان يختلفا في انه عشرة او عشرون وبين ان يكون معينا كما ان يختلفا في انه
هذان الديناران او هذا الدينار ومتى رجع النزاع الى الجنس او الوصف وجب التحالف قطعا كما تقدم ومنها انه
على المختار المشهور من الفرق بين تلف العين وبقائها فهل لو كانت قائمة لكن قد انتقلت عن المشتري انتقالا لازما كالبيع
والعتق والوقف والهبة اللازمة يكون ذلك بمنزلة التلف ام لا وجهان بل قولان قيل بالاول لصدق القيام فتعود
الرواية عليه ويمنع مساواته للتلف الحقيقي في العلة الموجبة للحكم وقيل بالاول اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن
من الاطلاقات عليه المتيقن منها الا ما اذا بقي في يد البائع ولم ينتقل عنه اصلا ولعل هذا اقوى لما ذكرناه من ان الحكم
خلاف الاصل فالواجب فيه الاقتصار على المتيقن وح فالواجب معه تقديم قول المشتري لانه الاصل كما عرفت فاندفع ما في الشرح
من ميله الى الثاني اخذا بحقيقة التلف في القيام وهو غفلة عجيبة من محققين فيما يخالف الاصل وان كان ما قاله
لا يخلو من قوة ومنها قد عرفنا ان في الوجهين فلا انتقال الجائز وانه يجري فيه الوجه المرجوح بطريق اولى ومنها انه
لو تلف بعض المبيع خاصة او انتقل بناء على جريان حكم التلف فيه فهل يتنزل منزلة تلف الجميع او بقاء الجميع او التوزيع
بالحاق كل جزء باصله وجوه اوجهها اولها لما قلناه من مراعاة الاصل مهما امكن وقد تقدير الشارح لا يجري هنا كما
جعله مؤيدا او الا فالعبرة عنده بصدق عدم قيامها بعينه وهو هنا لا تقديم قول البائع في الرواية ويعارضه باطلاق الفتوى
والرواية بتقديم قول المشتري اذا تلفت العين ولا تلفا لا بتلف الكل ايضا كما انه لا قيام الا بقيام الكل وتحقيق الحال
في الجواب عن هذا بان المفهوم متى لم يكن عين الشيء قائمة لا يكون القول قول البائع فيدخل فيه ما لو تلف البعض حيث لولاه
نظرا عن فهم الاصحاب فانهم عبروا بمثل ما سمعت في المتن من قوله ان كان تالفا ولو فهموا ما فهم الشارح لقالوا ولو
لم يكن قائما بعينه فلو اقتصر على ما اضافه الى هنا التحقيق من موافقته للاصل كان اجود والامر سهل بعد الاتفاق
على ترجيح الرابع ومنها انه لو امتزج بالعين او بعضها بغيره فانه مع التمييز وامكان التخليص فالعين قائمة بلا
اشكال وان امكن احتمال اجراء حكم عدم القيام فيه للاصل لكن هذا متوقف على صدق القيام عليه واما مع عدم التمييز فيحتمل
اجراء حكم عدم التلف عليه لوجوده وان عرض له اشتباهه بغيره ويحتمل عدمه نظرا لصدق عدم قيام المبيع بعينه
الامتزاج ومنع ارادة اصل الوجود من قيام العين وانت بعدما حررنا لا الاصل السابق اثباته بالقاطع لا
في ترجيح الثاني معنا فالعدم صدق القيام بالعين عرفا فان ظاهره فيه انه اخص من مطلق الوجود وكان
متوقف مع ظهور الترجيح ومنها انه حيث يكون الحكم بالتحالف فيحتمل استحبابا تقديم البائع في الاحلاف لبعد الاتفاق
فيكون جانبه اقوى فهو في قوة صاحب اليد لا يقول المحال الى ذلك صاحب اليد اقرب بالنسبة الى الاخر فهو احق بان
ولما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال القول ما قال البائع والمتبايعان بالخيار وهو مذهب الشافعي واحمد في احد قوليهما وفيه ضعيف
لان الاستحباب حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي ولا يكفي فيه مثل هذه المناسبة مع ان منافاته لتشبيه التقديم هو الوجوب

واما الخبر النبوي فهو ضعيف سندا ودلالة لاحتمال استحباب تقديم المشتري فيه لانكاره الزيادة فهو اقوى ثم
منكر ولانه اذا اتلف وجب الثمن في الذي ادعاه البايع وانفصل الحكم وهذا قد احتمله في القواعد ثانيا العلامة
يمكن اندراجه تحت ما دل على التفصي عن اليمين مهما امكن فتم ويحتمل التساوي وفاقا لثالث القواعد لان
كلا منهما مدع ومنكر فان البايع يدعي الزيادة وينكر تملك المبيع بدونها والمشتري بالعكس فيخرج كما يخرج
بين المتبايعين الى المباح ويحتمل انه يتخير الحاكم في التقديم كما في التذكرة ثم قرب فيها انه يبدأ بيمين من ادعى عليه اولا
وتبعه على ذلك الشارح وتنوع عنه البعد الكركي في الذي ان البادة بالعين من يتفقان عليه فان اختلفا
الحاكم والحق التخيير لعدم ما يصلح للترجيح هذا في البداءة واما الكيفية فيحتمل ان يحلف كل منهما يمينا جامعة بين النفي والاثبات
فيقول البايع ما بعت بعشرة بل بعشرين ويقول ما اشتريت بعشرين بل بعشرة ويحتمل ان يحلفا يمينا على النفي فقط
ضعف الاول بان اليمين للاثبات انما يقع بعد النكول لان حلف المنكر انما يكون لما نفاه بالانكار اما ما يدعيه فانما
عليه بالرد او النكول فاذا ابطل الاحتمال الاول تعين الثاني فاذا تما لفا على ما قررنا سقطت الدعويان كما لو ادعى على الغير
شيئا او شراه فانكر وحلف سقطت الدعوى وهو معنى انفساخ العقد هنا ورجع كل من العوضين الى مالكه ان كان
موجودا والا فالى المثل او القيمة وفي تعيينها بانها القيمة يوم التلف او يوم القبض او اعلى القيم من القبض الى التلف احتمالات
تقدم مثلها مرارا والاصح الاول لان مورد الفسخ العين لو بقيت والقيمة خلف عنها فاذا فاتت لا اصل في سبيله الا القيمة
الى الفسخ خلافا لاحد وجهي الشافعي والشهيد في الدروس حيث قال اذا حلفا او نكلا احتمل ان ينفسخ العقد اذا حلفا
وتوقف اليمينين متعذر او وقف احدهما تحكم ويحتمل ان يتزلزل وينفسخ المتعاقدان او احدهما او برضى احدهما بدعوى
او يفسخه الحاكم اذا ايس من توافقهما او امتناعهما عن مضيه لئلا يطول النزاع ومع الانفساخ ينفسخ من حينه لا من اصله وعلى
من حين التشاجر ثم ان تقارنا على الفسخ او فسخه الحاكم انفسخ ظاهرا وباطنا وان بدر احدهما فان كان المحق فكذلك والا انفسخ ظاهرا
انتهى وهو في غاية الجودة الا ان اصل احتمال بقاء العقد وعدم انفساخه الا بفسخ هذا كله اذا احلفا معا اما اذا احلف احدهما
دون الاخر بان نكل عن اليمين بنى على الخلاف في القضاء بالنكول فقط وعدمه بل لا بد من اليمين على اثبات ما يدعيه فان
قضينا بالاول ثبت ما يدعيه وهذا كله انما الفه بمجرده والا حلف يمينا ثانية على اثبات ما يدعيه وهذا كله لا اشكال
فيه انما الاشكال فيما اشار اليه الشهيد من انه اذا حصل الانفساخ بالتحالف فهل يبطل العقد من اصله ويكون المبيع منزلة
المعدوم ام من حين احد الامرين من التحالف والفسخ بناء على الاحتياج الى التنصيص بوجهين بل قولين اختار اولهما
وقربهما في القواعد والدروس كما سمعت من ان اليمين اسقطت الدعوى من راس فكانه لم يبع كما لو ادعى على الغير بيع
او شراء فانكر وحلف فان الدعوى تسقط ويكون الملك باقيا على مالكه ولم يحكم بثبوت عقد حتى يحكم بانفساخه من حينه
على اصل العقد والتداعي انما هو في زيادة الثمن ونقصه ومالم يكن ترجيح احد اليمينين على الاخرى يزيل العقد
بالانفساخ من ذلك الحين دون ما تقدمه وهذا هو الاقوى لعدم المقتضي لانفساخ قبله الا بالنسبة الى زيادة
لم يتفقا على انتقالها فالتحالف يسقط الدعوى عليها او ينفيها على حكم اليمين ... الثمرة فيما
التحالف بعد انتقال العين المبيعة من المشتري او الذي تسلما عليه من البايع بعقد لازم كالبيع والوقف او ايقاع كالعتق و

يبطل العقود وغيرها ويرجع كل من العينين الى مالكها وعلى الثاني يرجع الى القيمة على الخلاف الذي ذكرناه في تعيينها ولم
ولم تتعرض للنماء المتخلل بين مبدأ العقد الذي تسالما عليه وبين التحالف مع انه ينبغي ان يكون على القول الاول تابعا للعين
وعلى الثاني يبقى ملكا لمن ينتقل عنه العين حسبما ذكروه في نماء المبيع المتخلل قبل القبض لكن اشكال العلامة في كون نماء المبيع
المنفصل للمشتري بعد استرجاعه القيمة وعود المبيع الى البايع حيث كان مكاتبا او مرهونا او انتقل الى مالك منه
على الوجهين المذكورين قال في الايضاح للنماء ثلاثة اقسام الاول المتجدد قبل التحالف فعليه لا اشكال من حيث انه
على ملكه والفسخ متجدد الثاني المتجدد بعد التحالف وقبل اداء القيمة للبايع قطعا الثالث المتجدد بعد اخذ القيمة وقبل
الوجدان وهو مبني على ما ذكره في جامع المقاصد بان المراد في المقام انما هو القسم الثالث وجعل منشا الاشكال
من ان المبيع بدفع العوض دخل في ملك المشتري ومن ان عوده الى الملك بعد رجوعه يقتضي عدم انقطاع علاقة المالك
بالكلية وقد عرفت الترجيح فتم ان الرجوع بالقيمة بعد التحالف على تقدير تلف الكل او ما هو بحكمه كانتقاله بلازم على
بروانه اما لو تلف البعض او اشتغل بلازم فالواجب الرجوع الى الموجود قطعا وبقيمة التالف كما قطع به في القواعد
لانه يرجع بالتالف الى ماله فيا خذ منه الموجود كيف كان وقيمة الذاهب وليس هذا كما ذكرناه في صورة تحلل
المقبوض فيه النقص فان الوجهين انما يتاتيان مبنيان على ما يفهم من قياس العين المعلق عليه الحكم في النقص بخلاف هذا فان
بعد التحالف يرجع الموجود الى مالكه فلا بد من اخذ نفسه دون قيمته والرجوع بالتالف فيها الى قيمته
ووجه رجوعه بالقيمة في جميع ما قلناه ان هذه التصرفات صدرت من المشتري وهو مالك له واهليته للتصرف
سبيل الى ابطالها فيجب على المشتري دفع القيمة اذا طلبها المالك ولو كان يتمكن من ردها بعد يوم مثلا كما اذا كان بقي من مدة الاجارة
يوم واحد فهل يجب دفع القيمة ام لا ظاهر اطلاق بعض العبارات فيقتضي في التعليق ... وحده باب الغصب فان امكن الفرق
بان الغاصب مكلف باشق الاحوال ومنها انا اذا قلنا بالتحالف واختلفا في قيمة السلعة التالفة فقد حكم العلامة في القواعد برجوعهما
الى قيمة مثلها موصوفا بصفاتها وانكره شيخنا الشهيد في بعض حواشيه بان المرجع في الكلام المقومين بالنسبة الى المثل موصوفا بصفات
العين ليس معلوما اصلا عندها بل ... ويوم على تقديم قول الغارم مع التلف قال وقد ذكره العلامة في غير موضع هكذا مبدأ اخر مثله
في هذا الباب وهو قوله ولو اختلفا في قيمة التالف فالقول قول من ينكر الزيادة مع اليمين قلت وفاقا للشارح وغيره فالواجب الرجوع
الى ...ه فقد حكم فيها من غير خلاف يحكى في الغصب الذي هو شأن الاخذ فيه باشق الاحوال بتقديم قول الغارم لاصالة البراءة
ووجهه الشهيد بما لا يمس فقال ان الرجوع الى كلام المقومين حسم مادة الخلاف لارتفاع التهمة عن البينة وهذا الوجه
كلام العلامة اما اولا فلانه محض استحسان في مقابلة الادلة واما ثانيا فلان حسم مادة الخلاف في الحقيقة بالبينة
ليس لها الا الاتمام فان هذا بمجرده لا يصلح للاثبات والنفي بها بل العمدة فيها جعل الشارع اياها حجة شرعية و
جعل الشارع متحققا في البينة واليمين بقوله البينة على من ادعى واليمين على من انكر وقد يجاب عن كلام الشهيد وان
قصرت عبارته عنه سيما بالنسبة الى تعليله بان يقال ان اليمين انما ينتقل اليها مع عدم امكان البينة للمدعي
وهي ممكنة وهو حينئذ ان فرض اطلاع المقومين عليها قبل التلف بالمشاهدة لان للاعيان خصوصيات لا
تفي بها الاوصاف الا بالمشاهدة ومع هذا الفرض يخرج كلام العلامة عن ظاهره حيث قال بالرجوع الى الاقل

المقوميين بالنسبة الى المثل وهو نظير كمال الحلو في فرضه في غير المشاهدة والا لما احتاج الى ملاحظة المثل
وصحاف انه لو تقايلا البيع او رد بعيب بعد قبض الثمن ثم اختلفا في قدر الثمن فقد حكم في القواعد والتذكرة
والتحرير والدروس وجامع المقاصد بان القول قول البائع مع يمينه وهو كذلك لانه منكر لما يدعيه المشتري بعد الفسخ
لانه بعد الفسخ لم يبق مبيع ولا ثمن فيكون كالدين في ذمته او الامانة عنده فيقبل قوله في قدره لانه منكر للزيادة
اذا اختلفا في تاخير الثمن وتعجيله فادعى البائع الثاني والمشتري الاول او في قدر الاجل فادعى الاول نقصانه والثاني
زيادته او في اشتراط رهن من البائع على المشتري على الدرك في المبيع مما فيه تبين انه مستحق للغير بملك او
او غيرهما او تضمين عنه او نحو ذلك من الشرائط فالقول في جميع ذلك قول البائع مع يمينه الا ان يكون المشتري
على ما يدعيه كما صرح بذلك كله في المبسوط والغنية والقواعد والتذكرة والارشاد والدروس واللمعة والشرح والروضة ومجمع
والكفاية والتحرير لكن مع تامل في الاخير ايضا في التحرير وكذا صرح بعض الغنية لكن في المبيع والاجل والخيار ومنه ما في جامع الشرائع لكن في
تاخير الثمن وقدر الاجل وكذا القاضي لكن فيما اذا اختلفا في المبيع ومثله ابو الصلاح لكنه قال بعد ذلك فسخ البيع او يقف
ووجه تقديم قول البائع في جميع هذه انما هو انه منكر وقد سمعت ان ينبغي ان يدعي والبينة على من انكر ووجه في
المثبات بعين هنا ما ذكرنا انهما فيها متفقان على سبب العقد وحصول الملك وتعيين قدر الثمن واختلفا في امر زائد المشتري
يثبته والبائع ينفيه وينكره وهذا كما سمعت وهو الاظهر مبني على اعتبار القدر المشترك المتفق عليه فيما بينهم او
نفس الزائد فيطابق ما قلناه في المسئلة السابقة بجعلنا مدعيه متفقا ومنكره منكرا ولو لوحظ امتناع العمل بالمتفق عليه
اشتبه بعض اشتبه سابقا بان يقال ان احدهما يسنده الى سبب مخصوص والاخر ينفيه ويسنده الى سبب آخر ففي
الحقيقة الملك فيقول احدهما خلاف الملك بقول الاخر فكل منهما مدع ومنكر عليه فيهما التخالف وقال الى هذا الا ان المحقق
كما مال فيما سبق اليه لكنه علق الحكم بعد عدم تحقق الاجماع بين الاصحاب هنا واشتغالهما ان دعوى امتناع العمل بالمتفق
عليه من جهة اختلاف السببين بجرح في تعبير عبارة المقطع باتفاقهما على صحة العقد المشتري لشاء العقد بل هنا في ذلك
الظهر من المسئلة السابقة لوقوع الاختلاف فيها بينهما في نفس الثمن الذي هو ركن العقد بخلاف هنا فانه في امر خارج عن العقد
مصاحب وان كان لو وقع لكان مقيدا للعقد لكنه على كل حال لا ينافي ما ذكرناه من الاتفاق على متعلق العقد وان تنازع
على نفس القيد فعلم يشغل ما في الاقوال السابقة هنا مع ان وجه بعضها اشتبه فيه فانهم فيتبهم اعلم ان ما ذكروه في المقام
مبني على الغالب من ان البائع يدعي تقليل الاجل او التعجيل ونحو ذلك والا فقد يتفق خلافه بان يدعي هو الاجل و
طوله لغرض يتعلق به او البائع يدعي اشتراط رهن او ضمين على المشتري وح فانه يعلم قول المشتري للاصل
واعلم ايضا انه انما يقدم قول البائع في قدر المبيع سواء كان متكلا او مطلقا اذا لم يتضمن الاختلاف في الثمن كبعتك هذا
الثوب بالف فقال بل هو والاخر بالفين فان الاقوى ح هو التحالف اذ لا مشترك هنا يكون الاخذ به كما في التذكرة
وجامع المقاصد والروضة والشرح وغيرهم اما اذا لم يتضمن الاختلاف في الثمن كبعتك هذا الثوب بالف فقال بل هو
والاخر بالف فيكون فقط ما يدعيه البائع بعضه فانه يكون الاختلاف عند التحقيق في ان احدهما قدر الثمن فيقدم
قول البائع فيه لما مر اذا كانت السلعة قائمة كما هو المفروض في المثال والا فاذ في اشتغال السلعة الاخرى بالثمن ما يتبع الاخرى

والبائع

والبائع ينكر ذلك فكان القول قوله مع اليمين فتثبت له الالف في مقابلة ذلك الثوب ويجيء في مثل
الحج في المسئلة الاولى حيث يكون لا اقل مقابلة لاجزاء الاكثر انهما معا لغان هنا في مثل ذلك على اختيار
قول المشتري عند عدم المغايرة بعدم قول البائع هنا كك فليتدبر الثالثة اذا اختلفا في قدر المبيع فقال البائع
بعتك ثوبا فقال المشتري بل ثوبين مع اتحاد الثمن على التقديرين او اختلافه كان يقول بعتك هذا بالف فيقول
المشتري بل هما بالالف او يقول بعتكه بها فيقول بل هما بالفين فالقول قول البائع ايضا مع يمينه الا مع بينة المشتري
عند فرق في اطلاقه بين تواردهما على شخص او كلي وهو مشكل ونحوه في الاطلاق عبارة المبسوط والخلاف والتذكرة
وجميع ما ذكر في المسئلة السابقة ووجه تقديم قول البائع انه منكر للبيع الزائد مع اتفاقهما على بيع احدهما
في جامع المقاصد بان هذا لا يستقيم على اطلاقه بل يجب ان يحقق ذلك بما اذا لم يختلفا في الثمن على كل من التقديرين
كما مثلنا بالالف ولا الفين لانه مع الاختلاف فلا بد من التحالف لعدم المشترك بينهما كما ذكرنا واختاره في التذكرة
وهذا بخلاف ما اذا لم يختلفا فانه قد يمكن تحصيل القدر المشترك منهما قلت انما بناء على ان البيع الجملة صفقة واحدة
ليس بمنزلة المتعددة فالامر كما ذكره ولا صحة لقول البائع ويقوى التحالف في هذا اذ لا مشترك بينهما مشعرا بان
في حلف البائع فقط قوة اذ لا وجه لذلك على هذا التقدير اصلا واما بناء على التعدد فالاطلاق في محله ولعل مبنى كلام
الفاضلين عليه فان اراد الشارع هذا لم يكن للقوة محل ايضا لا يخفى انما اذا اختلفا في ان المبيع بالف ثوب او ثوبان
فيجري فيه احتمال تعدد البيع في الصفقة واتحاده لانا نقول هذا غير ظاهر في الالف بعد تسليمهما معا في دفعها ووقوع
العقد عليهما كما في المثال المعترض به وان اختلفا في المدفوع في مقابلتها بخلاف الثوب بالالف وهما بالالفين فان
انحلالهما الى العقدين يقتضي عدم تسليمهما معا ثم فيه ما في الشرح الاشارة الى الاستقادة على اطلاق العبارة الشاملة
والكلي في الاقتصار على حلف البائع مع انه مع التعيين وان المعينين معا فيمكن رجوع البائع تعيين القول بالتحالف
لعدم الاتفاق على شيء وفيه ان نظر السابق ان الثوب المعين احد الثوبين والحاصل ان المدار في التحالف في كلامهم على
كل منهما على صاحبه ما ينفيه الاخر بحيث لا يتفقان على امر كان يختلفا في ان المبيع واحد بالف او اثنان بالفين مع
على عدم تعدد البيع الواقع على الجملة دفعة واحدة او يختلفا بان يدعي احدهما الصلح مثلا والاخر البيع والمدار في التحالف
من طرف واحد على ان يتفقا على امر ويختلفا في وصف زائد او قدر بحيث يكون المدعي من طرف واحد كما في المواضع السابقة
لمن سبق حكم الخلاف لمن سبق حكم وقد عرفت بطلان اقوالهم الا من نطق بقوله النص واشتهر العمل عليه اذا عرفت
هذا الضابط فلو قال بعتك هذا الثوب او هذا العبد ونحو ذلك فقال المشتري بل هذا الثوب او هذه الجارية مثلا
لتفقا على القيمة او اختلفا فيها دعوى ان احدهما ان البائع يدعي بيع هذا والمشتري ينكره والثاني ان
المشتري يدعي بيع الاخر والبائع ينكره فيتحالفان او يحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الاخر للضابطة المذكورة و
تبطل دعويهما اما التحالف فقد نص عليه في المبسوط والخلاف والغنية والتحرير والقواعد واللمعة والدروس والكفاية
واما البطلان فقضيته من ذكر التحالف انه يبطل البيع كما نص عليه في القواعد والارشاد وقد سمعت الحق وفي التذكرة
انه يبطل العقدان معا لانه لا يمتنع الجمع بين كل منهما اذ ليس هناك قدر مشترك بينهما يبقى معه اصل البيع ومثله ما لو

في الثمن المعين او في اصل الجنس فاذا حلف البائع فيما فرضه المص على نفي ما ادعاه المشتري بقي الثوب على ملكه وان كان في يده
ولا ثمن عند المشتري لانه مدفوع وقد حلف المالك على نفي ما يدعيه فلا تتوجه اليه يمينا واذا حلف المشتري على نفي ما ادعاه البائع
انتفى عنهما لاعتراف كل منهما ببيعه وانكار الاخر لروح فليس للبائع المطالبة به اذا كان في يد المشتري ولا التصرف به اذا كان
في يده وليس للمشتري ابقاؤه في يده او التصرف به ومع اخذ البائع دفع الثمن ان نسلم تم فيما بين البائع وبين الله ان ياخذ
الثوب قصاصا عن الثمن ومع منع من الاخذ بالمال امتنع عن اخذه وحيث ياخذه فان ساوى او نقص فلا اشكال وان زاد على
الثمن فيمنه كان انه في الواقع لمن هو له وعند البائع للمشتري فيجب عليه ان يتصرف بما لزمها الحكم ولا تصدق به عند نفسه اوبها
الحاكم كذا قيل بعضه في المبسوط والخلاف وجميعه في التذكرة والمسالك وضوء الشرح مع زيادة تفريع منه وهو بناء على كلام الشهيد في
الشافعي من عدم الانفساخ بمجرد التحالف بل لا بد من الفسخ ظاهرا بالنسبة الى ما قبل الفسخ لانه في الواقع يبقى ملكا للمشتري
مع تقدير صدق البائع فاخذه مقاصة على النحو المقرر في محله واما بعد الفسخ فان كان قد وقع الفسخ منهما او من الحاكم منهما
انفسخ ظاهرا وباطنا فلا معنى للمقاصة وان كان من المبطل فان كان المشتري فالمقاصة كما كان وان كان البائع فهو في
الواقع ماله فلا مقاصة واما بناء على الانفساخ بنفس التحالف كما هو المختار من دون حاجة الى الفسخ فهو ايضا قد يكون ظاهرا
وقد يكون واقعيا فالتفصيل هنا ايضا قيمه لكن على كل حال يبقى الاشكال فيما اذا كان المشتري وحلف وفسخ او الفسخ حقه
قلنا بقاء الملك لم واقعا وعدم الكلام الثمن عليه لذهاب البيت بما فيها فكيف يقاص بالمثمن مع ان قولهم ذهبت
اليمين بما فيها المستدل به على عدم جواز مقاصة المبطل اذا حلف بل عدم جواز اخذ عين المال الذي حلف عليه ولو علم
بيقين لوجاد بها بعده على ما في الاخير كما هو مقرر في كتاب القضاء شامل لعدم جواز المقاصة بالمثمن في المقام ومع
ابداء الفرق اللهم الا ان يكون لهم دليل اخر من اجماع او غيره ويحكم في المهمة عن الشيخ والقاضي في اصل مسئلة انه يحلف البائع
كالاختلاف في الثمن وهذا لم نجد له دليلا ولا حكاه غيره منهما ولعله لان الغرض به عليه فيما حكي عن بعض الشيخ المفرقة مع انهم كما
حكي ذلك في الموضع ولو اختلف ورثة البائع وورثة المشتري في قدر الثمن او المثمن او تاخيره وتعجيله او غير ذلك
مما تقدم فرض النزاع فيه الا ما حكمنا فيه بالتحالف بين المتبايعين كان القول قول ورثة البائع في المبيع وما يتعلق
وقول ورثة المشتري في الثمن وما يتعلق به وفاقا للخلاف والمبسوط والتحرير مستدلين عليه اولا بالتبعية لمورثهم
ومع الثالث بانهم منكرون وبالاقتضاء فيما خالف الاصل من عدم تقديم قول المشتري على القدر المتيقن حيث صرح بالدليل
السابق فنوقش ورواية وهو مرسل قول المشتري اما ورثته فيجب الاصل هذا فالاكثر كما في الروضة من ان حكمهم
حكم مورثهم في جميع الاحكام وهو صريح التذكرة وجامع المقاصد والدروس واللمعة والتنقيح وجامع المقاصد والروضة والمسالك
الشرح وعليه تكشف القواعد بانه في اختلافهما في قدر الثمن يقدم قول ورثة البائع مع بقاء السلعة وقول المشتري مع التلف
لا يخلو من شوب الاشكال لقوة كل من الوجهين اما الاول فلانهم واما الثالث فلما قد يظهر من الادلة من قيام الوارث مقام
مورثه الا ان الاول اقوى لما انه دليله وتطرق المنع الى الثالث بالنسبة الى العموم قيامه مقام مورثه غايته الامر في تمام
في الحقوق المالية بالاصل وبالاول اما الاحكام الشرعية فلا وعليه تقديم القول بالتحالف بين الميتين وانه متفرع
بعضه في الورثة بلا ريب واما استثناؤه مطلقا بالعبارة من ما فيه التحالف فيظهر من جعل المقام حكم الوارث حكم المورث ومن

لم نستثنيه

لم نستثنيه لذلك بل لان القاعدة يقتضيه فانه اذا فرض ادعاء ورثة البائع ان مورثهما باع مورثكم هذا الثوب
فقال او لئك بل هذا الثوب فلا ريب في ان مقتضى القاعدة فيه التحالف دون ملاحظة حال المتبايعين وبعده
الا على طرح باذكروه وذكرناه تعرف الحال فيما لو وقع النزاع بين ورثة احدهما ونفس الاخر فتامل الرابعة اذا قال بعتك
بعبد فقال بل بحر او قال بعتك بخل فقال المشتري بل بخمر او بالعكس او نحو ذلك مما يدعي احدهما الفساد بتعيين
الاخر حتى لو كان وجوده موافقا للاصل بمعنى اخر كان يدعي احدهما انه صبي او مجنون حين البيع وينكره الاخر
العقد للاصل بالمعنى الاخر فواضح واما الجنون فبان يفرض اما في الادوار او في شخص اتفق العلم بسبق جنونه
وهو في حال انه اعمى عاقل لكن شك في بقائه الى حين العقد وزواله قبله فان الاصل استمراره او لم يتنازعا في شرط
بل اتفقا عليها ولكن قال احدهما فسخت قبل التفرق وانكر الاخر وبالجملة بان يدعي احدهما طرو المفسد وينكره الاخر
قول مدعي الصحة لعقد اما الذاكرة واما بيع بيضه ومع الاخر البينة لعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر فهنا مقامات لا كلام
ان يتنازعا على النحو المذكور في العبارة اولا ومنها ان يتنازعا على النحو المذكور في العبارة فيما الو لا اصالة الصحة تقتضي بالتحالف
لان الغرض كل منهما للاصل لكنا نقتصر بان كلا منهما مدع ومنكر باعتبارين والحكم في هذا المقام ما حكم به الاكثر تبعا للمبسوط وجرى عليه
والقواعد والتذكرة والارشاد والتحرير والدروس والتنقيح وجامع المقاصد وغيرهم من تقديم قول مدعي الصحة وان كان
وفي الكفاية انه المعروف بينهم قلت لان قوله موافق للاصل في العقود وغيرها من كل ما يقع بين الناس وعلى وجوب امارات
منقحها واجماعا قائما وامارات غيرهم فلا الامارات الفقهاء والسيرة من المسلمين قاطبة في الاعصار والامصار لا في الاصل
الصحيح وبقاء الملك فضلا كما لو اختلفا في اصل البيع لانا نقول الاصل عدم العقد الفاسد ايضا وقد يقع بعضهما قطعا
في افعال المسلمين وعقودهم اذا ثبت بينهم الصحة لكن الشهيد قال في حواشيه ان ذلك في الف مما عليه لا تحالف في هذا
الرد من استشكل بعضهم في قوله انه مشكل مع التعيين كان يدعي احدهما بيع هذا العبد فيقول الاخر بل هذا الحر ونحو ما يستفيد
العبد ان كان هو المشتري فهو مدع يثبوت الحق في ذمته وان كان هو البائع فهو مدع انتقال عبده عنه فالاصل معهما في
ولانه يرجع الى انكار البيع فيقدم قول منكره وظاهر الشارح استفادة ذلك لانه نقله ساكتا عليه وهو في غاية الغرابة
تسليم اصالة الصحة والحكم بها بعد الاتفاق على وقوع ماهية البيع لا يبقى فرق بين الحر والعبد والمعلقات المذكورة
فيها فقول الشارح نعم لو لم يعينا في الصورتين توجه ما ذكر في غاية الضعف والحاصل انه لا ريب في ان مقتضى القاعدة
والتحقيق مع قطع النظر عن اصالة الصحة انما هو التحالف في جميع الاحكام والبيع بعد الاتفاق على ماهيته لا وجه لم
مع ملاحظة اصالة الصحة وان الاصل الاولي لا يلتفت اليه في مقابلتها فلا فرق بين الكلي والشخصي اذ لا ادعاء
الاذان عليها المدار في قبول القول وعدمه ان تعلقا بالصحة والفساد فيهما متحققان وان تعلقا بغيرهما مما يخالف
الاصل الاولي او يوافقه فالواجب ليهم ملاحظته وما نحن فيه من الاول لانا في قسم وظاهر العبارة كما فاهاها
الصحة هو المشتري لا غير فلا وجه للتعميم في تقديم قول مدعي الصحة ومن لم يفرق معه دعوى الفسخ قبل التفرق فتامل
ان يتنازعا في شرط الصحة مما يكون الاصل عدم تحققه لانه وجودي حادث كما مثلنا بالبلوغ والعقل بعد العلم
الجنون قال في القواعد لو قال بعتك واناصبي احتمل تقديم قول مدعي الصحة مع يمينه وتقديم قول البائع لاصالة البقاء

ومثله ما في التذكرة والدروس من ذكر الاحتمالين من دون ترجيح وربما يرجح بالاستشكال في التحرير كما استشكله في القواعد ومرجع
المقاصد في باب الاقرار وفي اقرار التحرير ان الصبي يحلف قلت ويقوى التفصيل بين الوجهين بان يقال ان شرائط الصحة ان
كانت خارجية كتعيين العوضين وشبهه فالاصل تحققها وان كانت على خلاف اصل العدم ابتداء وان لم يكن كذلك كالرجوع
الى نفس المتعاوضين فالاصل عدمها اذ الحكم على ما يقع منهما بالصحة فرع بقائهما اذ الشك مع عدم احراز البلوغ والعقل
المخالفين للاصل لا علم بالقابلية ويجاب بان هذا مندفع باطلاق ما دل على الحكم بصحة ما يشك في صحته من دون تقييد
بما ذكر فان المدار في الحكم بها على العلم بطرو البيع مثلا سواء استفيد من الاقرار به او من غيره وبالجملة الحكم بالصحة يقتضي عدم
المانع من صبا او غيره فلا ينبغي عده معارضا ولا نعد احتمال الفساد ابقى معارضا له اذا كان معاقدا فالاصل عدم الوجود
كاصالة عدم تعيين المبيع او الثمن او الاجل وعدم معرفة المبيع او الوصف المميز ونحوها بعد تحقق الصحة والقطع
الصبا والجنون سابقا مرتفع بالاقرار بعده فان البيع المحكوم بصحته كالحكم بارتفاع الملك السابق مع العقد بالاعتراف
العقد وان اختلفا بعده في صحته وفساده اتي ما في ذلك يحكم بتعارض الاصلين فيحتج بحكمه هنا بركات ومع الفارق ابداء الفرق بينهما ما
يتوهم من استمرار الصبا والجنون ومقارنة المانع للعقد وهو غير مجد بعد فرض الحكم باصالة الصحة لعموم دليلها ومع ذا
تقديم قول المشتري ومنه يتقيد ما قيل من انه انما يتمسك باصل الصحة بعد استكمال اركانها ليتحقق وجود العقد فلو اختلفا
في كون المعقود عليه الحر او العبد حلف منكر وقوع العقد على العبد وكذا الظاهر انما يثبت مع الاستكمال المذكور فلا يكون
المتمسك لو قيل ان ظاهر حال البالغ انه لا يبيع المعيب ولا يتصرف باطلا وما قاله العلامة في باب الضمان من انه لو اختلف الضامن
والمضمون له في وقوع الضمان في حال الصبا او حال الكمال قدم قول الضامن لاصالة براءة ذمته وعدم البلوغ
وليس لمدعي الاهلية اصل يستند اليه ولا ظاهر يرجع اليه وعارضه تلميذه القطب فيما حكاه عنه بان معه اصل صحة العقد
فاجابه بانه يعارضه اصالة الصبي فيبقى اصل البراءة سليما عن المعارض فكانه لا اصل له انتهى خلافا لجامع المقاصد في باب
فانه وافق فيه العلامة هنا لكنه تبعه بعض من لا تحقيق له وسبقهما المحقق في ضمان المبسوط والعلامة في ضمان
التذكرة والتحرير تنبيه اعلم ان ما قلناه انما هو فيما اذا لم يحصل العلم بصدق احدهما كما اذا ادعيا البيع وقت
اكمال فيه ولو انعكس الامر كالوكال المتقدم للبائع يحتج في صغره عادة ادعى البائع البلوغ قدم قول مدعي الصحة هذا
ولو باعه وهو مراهق ثم اختلف هو والمشتري في البلوغ فالقول قول الصبي من دون يمين واما ما اشار اليه من حكم
البيان في القواعد انه لو قال كنت مجنونا ولم يعلم له سبقه قدم المشتري مع يمينه والا فكالصبي قلت يحتمل فيه احتمال
تقديم جانب الصحة او الفساد ونحوه ما في التذكرة والتحرير والدروس والمختلف من انه يقبل قول البائع في ضمان التذكرة والتحرير ولكن
لو ادعى من يعتاد الشرب انه كان حال البيع سكرانا وادعى المشتري انه كان صاحيا فقد احتمل تقديم قول البائع في اقرار القواعد
الا يتفاوت وجامع المقاصد فيما اذا ادعى انه حال الاقرار كان مجنونا وعلم له سبقه ولو لم يعلم له شرب كان كمن لم يعلم سبق
نا ان ادعى بما غير مسموع ولو اثبت قد عرفت ما يفيدك التحقيق في هذه المطالب اجمع مقدار الثالث ان يقتصر على طرق
كما مثل به المصنف من قول احدهما متى قبل التفرق وانكار الاخر فلا ريب في تقديم قول المنكر وفاقا للمبسوط وما ذكره بعدما نقله
الشيخ والقاضي وابن المتوج فانه يقرع لان فيهما لنا اصالة عدم الرجوع لا انه حادث والاصل فيه العدم واستصحاب الصحة بحكم ومع مخالفته لزوال

مقتضيه الاثبات

مقتضيه الاثبات فاطلاق الصحة وارادة بقائها بحالها والا فدعوى الفسخ لا ينكر الصحة بل يعترف بها ويدعي امرا آخر
وهذا يحمل اجراء نفس اصالة الصحة في الاستدلال من دون ملاحظة الاستصحاب ولكن لا اثر من تخلف فيقدم لانه بتمامه
عيب
المشهور يحلف على عدم الفسخ ان كان المدعي يدعي فسخ العقد بحضوره كما هو الظاهر وعلى عدم العلم بالفسخ ان لم يقع في حضوره تقديم
لو قال وهبت مني فقال بل بعته بالف فاحتمل في القواعد ان يحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الاخر ويرجع الى المالك قول
قول مدعي الهبة مع اليمين وقطع بالاول في التذكرة وجامع المقاصد لان كل واحد منهما مدع ومنكر ولم يتعرض للحكم على
بان الذي يقتضيه النظر استواء هذه المسئلة وما سبق في كلام المصنف من قوله او اختلفا في تأخير الثمن وتعجيله الحاصل ان المال
وجب لمن يرده هنا مع فتواه فيما سبق بتقديم قول البائع ويحتمل بناء على ذلك تقديم قول المتهب لاتفاقهما على انتقال
الملك عن مالكه الى الاخر واختلافهما في استحقاق العوض فيحلف المذكور وقوى في الايضاح تقديم قول المالك لان
ان ملك المسلم الحر المحترم لا ينتقل عنه الا برضاه وقوله وفيه انه انما يتم بالنسبة الى اصل البيع اما بالنسبة الى المقدار
الذي يدعيه المالك كما هو محل البحث بينهما مع زيادة عن قيمة المثل فهو غير مسلم ويمكن ان يقال انه يحلف البائع على الثمن مع
العين كما تقدم في اختلافهما في الثمن النظر الخامس في الشرط جمع شرط واعلم ان عقد البيع قابل للشروط التي لا تنافي
قال في القواعد وهو مما لا ريب فيه اذ هو مما ليس مما لا يقبل الشروط كالايمان بالله ورسوله وما يجب عليه شرعا
ووجوب الواجبات وتحريم المحرمات وشبهها من العبادات اذ انما لا في مثل قوله ان كان مالي الغائب باقيا فهذا زكوته
وهذه لا تقبل التعليق ايضا وليس هو ايضا من قبيل العبادات المنذورة فانها تقبل التعليق ولا تقبل الشرط وقد تقدم في اوائل البيع
ان عقد البيع والصلح والاجارة لا يقبل التعليق لعدم حصول الرضا منه بل لا يحصل الا مع الجزم المنافي للتعليق وقد تقدم تحقيق
كله مستوفى وهو صحيح وفاسد ولا يختص البحث بالاول وان اوهم الاقتصار على ضابطه ثم ضابطه بتقييد معرفة ما يلزمه
وضابطه ما لم يكن مؤديا الى جهالة المبيع او الثمن او كليهما ولا مخالفا للكتاب والسنة اما الاول فكاشتراط ما يجهل
احدهما منه بجهالة الفضائه تجهل العوضين لان للاجل قسطا من الثمن فيكون بعضا للنزاع بل يمكن ان يقال
النهي عن بيع الغرر بل يتوسط انه يحكم الثمن او المثمن بان يقال ان البيع المشتمل عليه يصدق عليه بيع غرر المعلوم المقيد
ولذا اتفق لنا الجملة في ايجاب الوفاء بالشرط بالامر بالوفاء بالعقود من دون حاجة الى المخصوص ادلة الشروط
وخصوص ومن مثاله فيما يجهل الثمن بكذا اشترط كتابة كتاب وفيما يجهل المثمن بعتك هذا وشرطت لك كتابة كتاب
بكذا او الحاصل انه بعد اشتراط ضبط الاجل المأخوذ في البيع وحراسته من الزيادة والنقصان فلا ريب في كونه ما لم ينضبط
اخذه في متن العقد واما الثاني فقيل انه كاشتراطه ان يعطيه خمرا او خنزيرا او ان لا يبيعه او لا يعتقه او لا يطأ او يهب
غاصب او نحو عليه بالثمن او ان يعتقه والولاء للبائع او نحو ذلك قلت والتحقيق ان هذا الضابط قد ذكره
المصنف والعلامة والشهيدان وابن فهد وغيرهم بل نسبه ابو العباس الى الاصحاب مؤذنا بدعوى اجماعهم عليه وله
عن القيد الثاني بما لا ينافي المشروع واليا شيئه الصحيح المسلمون عند شروطهم الا كل شرط خالف كتاب الله فلا يجوز
ونحوه صحيح اخر والخبر المسلمون عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا او احل حراما ولكن مع ذلك العقود لا يخلون اجمالا فيحتمل ان يراد
من المشروع والاحلال والحرام ما كان كذلك باصل الشرع من دون توسط العقد وان يراد ما هو اعم من ذلك ومع ذلك فيخفيه ان تعاقد

على صحة اشتراط اسقاط خيار المجلس والحيوان واشتراط عدم الانتفاع به مدة معينة وما شاكل ذلك الا ان يكون المراد هو
الاول لان مقتضى العقد حلية الوطء في زمان الخيار والانتفاع به على الدوام وقصرهما بالشرط فقط تحريم الشرط ما
كان حلالا بتوسط العقد لكن نقيم على بطلان اشتراط عدم الهبة ونحوهما بناء في ذلك على ارادة الاولى لانه مما يجعل كون
الشيء حلوا كا ولا يصيره مالكه فكيف يبطل اشتراطه اذ منافاة اشتراطه شرع في العقد المقتضي لم يرد وانه فان اريد ان
المنافاة من جهة منعه من الهبة ان اريد بالنسبة الى العقد لعارض الشرط فهو وارد في كل شرط لانه يخالف المقتضى العقد
لحاله وان اريد بالنسبة الى العقد المقتضى لم نمنع من موانع وتحقيق بجواز اشتراط عدم البيع والهبة كما ورد في ذلك الاخبار
المستفيضة جميع الاشياء والهبة النافع لكون ممنوع منه قول كاشف الرموز اني ما رايت احدا عمل بها وهو كك بالنسبة الى الحكم
عليه او عاصره وتحقيق ان المراد هو الاول الا ان يمنع منه مانع من عقل او نقل نص او اجماع كما قام في البيع والهبة
كاشف الرموز وبحيح فوجه مخالفة الاولين مما اسلفناه بالكتاب والسنة ثم واما الهبة ما عدا الاخيرين فلما قلنا انها المقتضى
من جواز مطلق التصرف الثابت بالكتاب والسنة والاجماع واما الاخيران فلفقد الادلة المذكورة بان ما يتلف بعين القبض
من المشترى وان الجلاء لمن اعتق وهو في ملكه فاشتراطهما مناف لهما واشكل الشارح على الهبة عدا الاخيرين باشتراط عدم
زمانا معينا فان مقتضى العقد اطلاق التصرف في كل وقت وباشتراط اسقاط خيار المجلس والحيوان وما اشبه ذلك مما اجمع
على صحة اشتراطه وما في الباب عن هذا مع زيادة تحقيق اصل هذا المطلب ثم بعد تحقيق الادلة وينبغي ان يعلم ان الشرط اذا لم ينا
العقد فهو قائل لم وذلك لان الشروط اما ان يكون هو مقتضى العقد المطلق اولا فالاول كالتسليم وخيار المجلس والثاني
وخيار الحيوان والثاني اما ان يتعلق بمصلحة المتعاقدين كالاجل والخيار والرهن والضمين والشهادة وصفة مقصودة في السلعة
كالصنعة والكتابة اولا يتعلق وهذا فهما لا انه اما ان ينافي مقتضى العقد كما مثلنا باشتراط عدم البيع ونحوه او عدم العتق
او الوطء او عدم الهبة او ان غصبه غاصب رجع عليه بالثمن او ان يعتقه والولاء للبائع او لا ينافي مقتضى العقد كما
يبيعه ويشترط عليه ان يشتري منه غيرها باعيانها او يبيعه شيئا اخر او منفعة البائع او منفعة المشتري كقصارة الثوب
او خياطته فاما المؤكد لمقتضى مثل اشتراط التسليم فقد نص الشيخ في المبسوط واكثر سائر الاصحاب من العلامة وغيره على
وجوده كعدمه فان ارادوا بالنسبة الى تحقق اصل الالتزام بمقتضاه فهو كك لانه لم يفد سوى التاكيد في الالتزام وان
اراد بالنسبة المطلق الفائدة فالاظهر خلافه وانه يفيد التسلط على الخيار عند عدم الوفاء به لاطلاق ادلة خيار الشرط
واما اصل صحة اشتراط هذا الشرط فنفي الغنية انه لا خلاف في صحته واما الاول من الثاني فاشتراطه جائز اجماعا
كما في القواعد العلامة والشيخ وعند الشافعي كما في التذكرة ولا خلاف فيه كما في الغنية وقد افتى به في المبسوط وغيره
والحجة مضافا الى ذلك ما سمع من العمومات ومن طريق ما يحكى في المرفوع تام بجامعه من الاقسام والاحكام وما يانة منها
وهو ما عن عبد الوارث بن سعيد قال دخلت مكة المشرفة فسألتهم فيها ثلثة كوفيين احدهم ابو حنيفة وابن ابي ليلى
وابن شبرمة فصرت الى ابي حنيفة فقلت ما تقول فيمن باع بيعا وشرط شرطا فقال البيع فاسد والشرط فاسد فاتيت
ابن ابي ليلى وسالته فقال البيع جائز والشرط باطل فاتيت ابن شبرمة فسالته فقال البيع والشرط جائزان فرجعت
الى ابي حنيفة فقلت له ان صاحبيك خالفاك فقال لست ادري ما قالا حدثني عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي

نهى عن بيع

نهى عن بيع وشرط فاتيت ابن ابي ليلى فقلت له ان صاحبيك خالفاك فقال ما ادري ما قالا حدثني هشام بن عروة
عن ابيه عن عائشة انها قالت لما اشتريت بريرة جاريتي شرط علي مواليها ان اجعل ولاءها لهم اذا اعتقتها فجاء النبي فقال
الولاء لمن اعتق فاجاز البيع وافسد الشرط فاتيت ابن شبرمة فقلت له ان صاحبيك قد خالفاك فقال لست ادري ما قالا
حدثني مسعر بن محارب بن زياد عن جابر بن عبد الله قال ابتاع النبي مني بعيرا بمكة فلما نقدني الثمن شرط ان يحملني
على ظهره الى المدينة فاجاز النبي البيع والشرط فتامل في احوال هؤلاء ولعرف شنشنة منهم وابتلائهم لا هو اهم واما الثانية فاما
الاول منه اعني ما ينافي مقتضى العقد ففيه خلاف واشكال ستسمعه وعرفت الاشارة اليه في اعتراض الشارح عليه واما
الثالث اعني ما لا ينافي فالظاهر انه كما يتعلق بمصلحة المتعاقدين واليها الاشارة بقوله ويجوز ان يشترط ما هو سائغ
غير ممنوع منه كتابا او سنة فيدخل فيه اشتراط ان لا يؤدي الحق الى الاستمتاع الى الغير الثمن عند شرطها وداخل
تحت قدرته كقصارة الثوب وخياطته وتاجيل الاجل واشتراط الضمين وفي اشتراطه دخله تحت خصوص قدرته
دون كونه مقدورا في نفسه تنبيه على عدم كفاية ذلك هو انما يتم فيما يتعين فيه مباشرة المشروط عليه لما اريد الفعل
اذا لم يتعين عليه ذلك فيكفي فيه كونه مقدورا في نفسه الا ان يعرض له مما يجعله كتعيين زمان لا يمكن الا
فههنا مقامان الاول صحة ما يسوغ من الشروط الداخلة تحت قدرته التي تكون الشرط بها فيها سائغا وفاقا للعلامة
والعلامة والشهيدين والكركي وغيرهم وان اطلق هؤلاء ولم يقيدوه بما اذا كان سائغا كما في كلام ابن البراج هنا من
كلامهم وغيره والحجة على الحكم بعد الاجماع عموم المرفوع بعد عدة من النصوص عموم الامر بالوفاء بالعقود بالتقريب المتقدم
والاخبار الصحيحة المستفيضة منها المسلمون عند شروطهم الا كل شرط خالف كتاب الله فلا يجوز ومنها من اشترط شرطا
مخالفا لكتاب الله فلا يجوز على الذي اشترط عليه والمسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله وتستمع باقيها
من شرط لامرأته شرطا فليف به فان المسلمين عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا او احل حراما وهذا الاشكال فيه انما
الكلام والاشكال في انه هل يجب الوفاء بالشرط اولا بل فائدته التسلط على الخيار بجعل البيع عرضة للزوال
بالفسخ عند عدم سلامة الشرط وبعبارة اخرى هل هو حق لله تعالى او للبائع وجهان بل قولان الاظهر الاول
وفاقا للشهيد وجماعة الثاني بل عليه كما ادعاه جماعة الاجماع وهو الحجة مضافا الى ان المتبادر من النصوص
المذكورة حيث عبر بالمسلمين وعندهم لا يخفى ما فيه تحريضا تاما على السداد الى الوفاء بها سيما اذا طالبت
ودلالتها ان تاركه ليس بمسلم وان اسلم لا يتعديها وهو عند ارواء ولجب اعظم مما يخرج تاركه عن الاسلام
بتعذر حمله على حقيقته مع الخروج عن الطاعة الى العصيان وكذا المتبادر من ظاهر الامر بالوفاء بالعقود تحتم
من دخول الشرط في العقد دخول الجزء في الكل او القيد في المقيد وخصوص قوله فليف به فانه امر بالوفاء
بنفس الشرط مع تعليله بما يوجبه في كل شرط كما هو ظاهر مضافا الى انه لا قائل بالفصل بين شرط الزوجة وغيرها
في المبسوط والتحرير حيث اخبر فيهما بعدم اجبار المشتري على العتق وهو يدل على انه حق للبائع لا لله تعالى وهو ظاهر
بان يجب تخيير البائع بين الفسخ والامضاء مستدلين بالاصل وضعف الاخبار عن افادة الوجوب وانتقضه بان الاصل
مقطوع بما تقدم وضعف النصوص مع انه قاعدة منجبر بما لا تفاوت هنا سمعت لو سلم فضعفه في غيرها بما ذكرنا مع الاجماع

المنكر ونقله وعموم الوفاء بالعقود والحاصل ان هذا القول في غاية الضعف سيما بالنسبة الى الشرط الذي فيه
حق كالعتق فان في الذكرى ان العتق المشروط اجتمع فيه حقوق حق الله تعالى وحق البائع وحق العبد انتهى وفي جامع
المقاصد ان العتق فيه معنى القربة والعبادة وفي ذلك ثلاثة حقوق الله سبحانه وهو حق العبد وفوات المالية على الوجه المخصوص
وهو حق البائع وما لم يكن لله ولا للعبد تعلق بالمالية ساغ قطع النظر فيه عنه فلا كلام بحيث انما هو لاجل تحقيق ما
يترتب على ذلك من احكام المالية انتهى والحق ما ذكرناه اولا وهو انما فصل بين ما يكون العقد كافيا في تحققه ولا يحتاج بعده الى
عقد آخر فلازم وبين ما يحتاج فليس بلازم فالاول كاشتراط الوكالة في العقد الا ان يوكله فيما بعد بان يقبل بعد ذلك شرط ان
يكون وكيلا عنه في البيع الفلاني فانه لا احتياج بعد الى تجديد عقد للوكالة والثاني كاشتراط ان يعتق العبد او ان يوكله
فيما بعد فان هذا غير كاف في تحقيق ذلك الشرط لابد من تجديد العقد او الايقاع واستحسن هذا التفصيل في الشرح واحتج
عليه بان الاول كالجزء من العقد فيتبعه في اللزوم والجواز والثاني ليس كذلك بل هو امر منفصل عن العقد معلق عليه فيجوز
مع قبله اللازم جائزا وهذه الحجة كما ترى في غاية الضعف اذ هي … في مقابلة الادلة وان كان الاول في الحقيقة جزء
من الثمن وقد يحصل بخلاف الاخر فان غاية ما … انه يملك عليه ان يلزمه بذلك لا انه يملكه بالفعل ومجرد هذا الفرق
لا يرفع اصل الجزئية والتقويم … مع ان للثاني ايضا منع … حكم الجزء لما هو كالجزء اذ هو ليس جزءا حقيقيا وانما
هو باعتبار المفصل ولذا يجري عليه حكم الشرائط الخارجية من التسلط على الفسخ لو منعه من المشترط فيما يملكه من الشرائط بخلاف
الجزء الحقيقي فان الامتناع عنه لا يسلط على الخيار كالامتناع عن الكل لاجل ما يثبت فيه خيار التأخير بالدليل كما تقدم ومع عدم
الامتناع كما تقدمت الاشارة اليه … الشرط ان شاء فسخ من اول الامر وان شاء رفعه الى الحاكم فان تعذر فسخ

المقام الثالث عدم صحة ما لا يسوغ من الشرط المخالف للكتاب والسنة وعدم صحة غير المقدور المبنية عليه بقوله ولا يجوز
اشتراط ما لا يدخل في مقدوره كبيع الزرع على ان يجعله سنبلا والرطب على ان يجعله تمرا والدابة على ان تصير حاملا
ونحو ذلك ومثله ما لو قال بشرط ان يجعله الله سنبلا او تمرا او حاملا لاشتراك الكل في عدم المقدورية فاما لو كان
بشرط احدهما … بالعمل الفلاني فانه ليس عن عمل تحت القدرة والاصل الحكم مما لا خلاف فيه وبه صرح جماعة في التذكرة
والكركي وغيرهم وفي حواشي الشهيد فسر جعل الزرع سنبلا بان يجعله الله تعالى سنبلا قال لانا انما نفرض ما يجوز ان يتوهمه
لا امتناع في ذلك عن غير الله … قلت والفرق بين هذا وبين … اشتراط الضمين والكفيل ان المشترط قادر على تحصيل
اسباب الضمان بخلاف تحصيل اسباب التصيير … سنبلا كما تشهد به بديهة العرف وبه يندفع ما اورده بعضهم من ان
اشتراط الضمين والكفيل ايضا من باب اشتراط غير المقدور فلا باس باشتراط تبقيته لان تبقيته مقدورة له سواء اطلق
تبقيته … ضبط ذلك عرفا او قيده بمدة معينة كما هو قضية اطلاق العبارة وعبارة النافع والقواعد على اشتراط
التذكرة والدروس واللمعة انه لو شرط تبقيته الى اوان السنبل صح وهو ظاهر … انه لا يشترط تعيين المدة بل يكفي الحوالة
على المتعارف من البلوغ لانه منضبط كما هو صريح الشرح والروضة والكفاية مستدلين بان الاطلاق يقتضي بذلك لكن الاقوى
وفاقا لاصحاب النافع انه ان اشترط التبقية فلا بد من ضبط المدة لئلا يجهل الشرط لان مدة البلوغ غير منضبطة بالزيادة لاحتمال
التقدم والتأخر ولو الحق … الشرط التبقية فالاقرب انه يلزم مقتضى العادة الجارية بين الناس تبقيته الى اوانه

وبلوغه

وبلوغه كما تقدم البحث فيه في محله لانه اذا لم يشترط كان النقل بعد الزرع وابقاؤه حكم شرعي لزم بلا معاوضة عليه ومع الشرط
يكون له جزء من الثمن ولا بد من عدم جهالته والى الاشارة في النافع بقوله ولا باس باشتراط تبقيته ومع الاطلاق لا بد
يلزم البائع ابقاؤه الى اوان ادراكه وكذا الثمرة ما لم يشترط الازالة انتهى وقد حكي مثل هذا في عدة مواضع كاجارة الارض حيث
يستاجرها مدة لزرع لا يكمل فيها وغير ذلك مما يقف عليه المتتبع ومثل الزرع الثمرة لو بيعت مع اصولها منفردة
عنها او بيعت اصولها فقط فان حق البقاء على الاول للمشتري ومع … للبائع اذا كانت مؤبرة كما تقدم …
مفصلا فالى الاخبار المعتبرة كالصحيح لا باس ان يشتري زرعا اخضر ثم تتركه حتى تحصده وان شئت ان تقطعه
وهو حشيش وغير ذلك والحاصل ان … والابقاء منه شرط … عدمه ومن اطلاق البيع المستلزم له لا اشكال
اجمع والدليل عليه عدم جواز اشتراط المخالف للكتاب والسنة بعد الاجماع الذي … حكايته مستفيضا …
ان يرخص الله تعالى بدفع او استحقاق ما يحرم … ما سمعت من الاخبار المستفيضة لما حرم حلالا او احل حراما …
ولما خالف الكتاب والسنة اخرى وقد سمعت انه قد اشكل عليه بعض المحققين بما حاصله ان ضابط الشرط
تجويزه غير منضبط لان ما سلمات جميع ما جوزه الشارع في الكتاب والسنة والاجماع يجوز تغييره عليه …
وما لا يجوز فلا مثل ما لا ينعقد عليه الشرط عليه او … الاجل باحد العوضين فالاول … واما غيرهما مما هو
في نفس الامر وليس معلوما جواز اشتراط الجزء في العقد ومثل شرط العتق وسكنى يوم او سنة في الدار وغير ذلك ونقيضه
بما هو جائز شرطه في العقد صحيحا بجعل غير مفهوم … وبالجملة منه ما هو ظاهر جوازه ومثل ما هو مقتضى العقد كقبض الثمن
وخيار المجلس والحيوان وغير ذلك ومنه ما لا يجوز … مثل ان لا يملك ولا ينتفع به اصلا وغير ذلك مثل شرط
الخمر والخنزير وسائر المحرمات ومنه ما فيه الاشكال مثل ما مر … مثل شرط العتق وسكنى الدار قلت ولكن انه … بما
الشارع في الكتاب والسنة والاجماع ما جوز اشتراطه في العقد الا ما كان في نفسه جائزا ولا لما استشكل في مقابله
مما يجعله غير … فرجع حاصل اشكاله الى الاجمال … اشتراطه ما لم يعلم جواز اشتراطه بالخصوص مع العلم بجوازه في نفسه
فلا يمكن استفادة شرعية تقديره … يكون هذا الايراد واردا … وربما استشكل البعض ايضا مع …
ما حرم حلالا او حلل حراما بان … اجمالا بالنسبة الى ما يستثنى من جواز الاشتراط ما حاصله انه لا يدرى هل المراد بالحلال
الحلال والحرام ما هو كذلك باصل الشرع من دون توسط هذا العقد او ما يعم ذلك ثم رجح بملاحظة النص والفتاوى
الاول لاتفاقهم على صحة شرائط خاصة يكون منافيات لمقتضى العقد كاشتراط عدم الانتفاع مدة معينة وسقوط
خيار المجلس والحيوان وما شاكلهما قال ولا ريب في انه قبل الشرط بمقتضى العقد يحل الانتفاع منهم والرجوع في زمان
الخيار ويحرم بعده فقد حرمت الشروط ما كان حلالا بتوسط العقد اذ العقد لولا الشرط لحلل لما حرم به الشرط
ثم استدل ايضا على ترجيح الاول مضافا الى الاتفاق الذي ذكره بالنصوص كالصحيح او الحسن … عن الشرط في
الاماء ان لا تباع ولا توهب قال يجوز ذلك غير الميراث فانها تورث وكل شرط خالف كتاب الله تعالى فهو مردود ونحوه
المرسلات قلت وانت خبير ان مفاد الكلام … حرمة البيع والهبة بعد الشرط مع انهما حلال لولا الشرط بتوسط العقد بدونه
فكان منه ان حاصل الضابطة في الشروط التي لم تحرم الحلال باصل الشرع وبالعكس هو الجواز الا ان يمنع منه مانع

من نص او اجماع وهذا الضابط قد تقدمت منا الاشارة اليه وهو موافق لما اختاره الشارح وحكاه بعضهم عن بعض
الفحول بلزوم امثال هذه الشروط المشروعة عن [illegible] وبطلانها مستدلا بان مبناها على المنافي لمقتضى العقد وما رجحه الشارح بانه
عدم الانتفاع زمانا معينا فان مقتضى العقد ثبوت الاطلاق التصرف في كل وقت وباشتراط اسقاط خيار المجلس والحيوان وما
شاكل ذلك مما اجمع على صحة اشتراطه قلت والعمدة هنا وامثالها الاخبار التي استدل بها ذلك البعض فيمكن نظر الفقيه
اليها بخلافها للشهرة المحكية الا ان لنا ان نقول ان هذه الشهرة لا اصل لها وهي مع ذلك ما ظاهرها في موردها مشترك في
الاشتباه بين المثال والممثل له بوجه فالمكان اصل عدم جواز منافاة الشرط لمقتضى العقد مما اشتهر بين الاصحاب وقد نبه
على المشتبه جماعة منهم الشهيد في ذلك كاشتراط عدم البيع والهبة ونحو ذلك وعليه هذا ما دام المشهور منافاته لمقتضى العقد ان
توهم اهل المثال بل مرادهم اما اشتراط عدم الملكية او نفي جميع لوازمها كان يقول بعتك بشرط ان لا يملك او بشرط
ان لا تنتفع به اصلا في سائر وجوه الانتفاعات هذا المحكى عن الشهيد لما رأى اشتهار عدم جواز اشتراط المنافي وتخيل
البعض له بما سمعت توهم ان المثال مورد الشهرة فحكاها وعلى ما ذكرنا ينبغي حمل ان الشارح وهو على الظاهر اولى الاحتمالين
بما سمعت قال بعيدا ذكر المثال لما خالف الكتاب والسنة باشتراط ان لا يبيع ونحوه وان ضابطه ما ينافي مقتضى العقد
كما حققه جماعة فنسبه الى جماعة مؤذنا بنقلة اهل التحقيق بل ربما جميعهم باعتبار الضابط دون المثال اذا تمهد هذا
ومع به كلام الشارح ومن وافقه اندفع الاشكال الاول الذي حكيناه عن بعض المحققين من ان ما هو معلوم الجواز معلوم
عدمه غير واضح الاخر ما حكيناه عنه ولعلهم [illegible] الاشكال له بعدم فهم ما ادعيناه منهم قال بعد تمام ما حكيناه عنه
سابقا والاصل والاخبار والايات تقتضي جواز كل شرط الا ما علم عدم جوازه وصحته بالعقل او النقل وانت خبير بان
هذا هو مرادهم وهو جيد الا ان ما حققناه وان خرج عما فهمه منهم هنا وقد سمعت نقل البعض اتفاقهم على صحة ما هو من
الضوابط الخارجية وكذا نقل الشارح الاجماع على ذلك وعليه يظهر [illegible] ما جعل استثنائه غير واضح مع نقل الاجماع على ما استوضح
دخوله فيه بقي الكلام في عبارة الشرط المأخوذة في العقد فانها تختلف فمنها ما يفيد تعليق العقد بان يقول بعتك
ان قصرت ثوبي او بشرط قصارة الثوب فان هذا يدل على تعليق العقد ومنها ما لا يفيد ذلك كان يقول بعتك على شرط ان
عليك قصارة هذا الثوب وربما جعل مثله نحو قوله بعتك هذا الثوب واستأجرتك لقصارته وفيه نظر وانه
فاسد لانه جمع بين عقدين لا عقد مشروط ولكن لعله [illegible] فائدة [illegible] مع عدم الوفاء بالثانية
ما ليس فيه تعليق بل هو مثل القسم الثاني الا انه يقع قبل العقد او بعده لا مقترنا بالايجاب والقبول ومنها ما يكون مع انها
تعليق العقد خارجا عن المصطلح [illegible] عما يتعلق بالثمن والمثمن لا اثر له فيهما كبعتك هذا الثوب ان جاء زيد ومنها
ما يفيد توقيت متعلق العقد كاجرتك داري اذا طلعت الشمس او وقت طلوعها الى غروبها وظاهر الفقهاء حكاية تحصيلا
في سائر ابواب العقود ولا يقال ما عدم انعقاد العقد مع التعليق مطلقا لان تعليق النقل على الشرط ليس الا عبارة عن عدم حصول
هذا العقد مع ان مقتضى العقد [illegible] اجماعا [illegible] افادة الملك [illegible]
ان من [illegible] لا يتوقف في [illegible] بالتعليق [illegible] الاجماع [illegible]
او معلقا وعدم القصد الى المنجز لا يقتضي [illegible]

وهو غير

وهو غير معقول مناف للعرف لعدم القصد الى ايقاع مضمون البيع الذي هو الانتقال الا في حصول الشرط الذي علق عليه
في العبارة المقام بها حتى لا ينافي لزوم العقد وهذا بخلاف ما لا تعليق فيه [illegible] اذ لا كلام في عدم التعليق فيها
ومثلها ما لو قال بعتك بشرط قيام القرينة على عدم قصد التعليق بحصول القصد الى الفعل من الحيث من دون توقف لصحة الشرط
وانما فائدته انتفاء اللزوم بانتفائه دون عدم صحة العقد وفساده لان ذلك من لوازم التعليق المفروض عدمه مع
اقرب الجميع احتمال اصل العقد من التعليق لان الشرط اقرب الى العموم من القسم فكان حاصل الفرق بين مثل هذا والصورة
مع وقوع الشرط فيهما معا في متن العقد احتياج هذه الى القرينة في صرفها الى عدم التعليق واحتياج تلك الى القرينة في صرفها الى
التعليق كما هو واضح واما الثالثة فانها وان كانت لا تعليق فيها فلا تفيد فسادا الا انها لا تلزم وان لزم العقد
استدل عليه بعضهم بما دل على ذلك في عقد النكاح من النصوص والفتاوى بان الشروط قبله وبعده لا تلزم اصلا ولا تفيد
في العقد فسادا ولا لزوما واما الخامسة فقد عرفت انها فوقيته وان كانت باداة الشرط اصطلاحا وحجة
المملوك الرقيق بشرط ان يعتقه المبتاع عن البائع او المشتري او مع الاطلاق وقد حكي في المبسوط وغاية المراد
والمهذب البارع وايضاح النافع والشرح الاجماع على صحة اشتراط عتق العبد وفي غاية المرام نفي الخلاف عنه
في حكاية الاجماع وفتاويهم يقتضي شمول صحة الاشتراط في الاقسام المذكورة اجمع وفي اشتراطها مطلقا عن الشهيد قلت وهو
مما لا ريب فيه لانه اظهر افرادها الاطلاق وعنه ما في الدروس من حمل الاطلاق على ارادته وفي التذكرة يجوز اشتراط العتق
مطلقا وبشرط ان يعتقه عن المشتري وعن الشافعي اما لو شرط العتق عن البائع فانه يجوز عندنا خلافا للشافعي
شرط لا ينافي الكتاب والسنة انتهى قلت والحجة فيما ذكر مضافا الى الاجماعات العموما انما تقدم من غير معارض وكان من
خلاف من نقلنا عنه الاشكال السابق في اشتراط العتق وغيره مع تأخره عنه او لم يطلع عليه او انه رجع عنه غير مخالف
نقلنا العدم جزمه بالعدم بل غايته التوقف واما حكاية الشارح الاجماع فلا اعرف نسبته فيها لتأخر هذا المناقش عنه
انه لو تقدم عليه لم يقدح لندرته واما الاول فقد سمعت عن التذكرة جوازه عندنا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه
مستدلا عليه خلافا للقواعد في ظاهرها والدروس والشرح والروضة والمقداد وتامل المقدس
العدم بقوله لا عتق الا في ملك [illegible] لا دليل الا هذا انه تم فحيله مؤيد الا لا دليلا في غير محل الكلام الا ان
قد جعل الدليل ما استدل به بعض من تأخر عنه على هذا بان قال يظهر منه الاستدلال به على العدم صريح في الاخبار ان
مناف لمقتضى العقد فانا لا نشك في ان وجوب العتق خلاف مقتضى العقد لان العقد يوجب كونه ملكا للمشتري
كيف شاء قال وهذا قيل ان شرط ان لا يبيع ولا يعتق يبطل لانه خلاف مقتضاه قلت وانت خبير بفساد هذا الكلام
فان فساد الشرط بمنافاته مقتضى العقد مستفاد من قولهم الا ما خالف كتاب الله والسنة وفيه ان هذا مناف
العقد المطلق لا المقيد بالشرط وهو غير ضائر ولا مستلزم لمخالفة الكتاب والسنة نظير ما قلنا في ما حرم حلالا او
حراما اي ما حرم حلالا باصل الشرع من دون توسط العقد اما ما خالفها بتوسطه فلا ضير فيه وكما خرجت
ما كانت حلالا او كالخيار المجلس ولا باس به فكذا هنا فتدبر على انك قد عرفت معنى الفقرة كيفية منافاة مقتضى
العقد للكتاب والسنة وانه انما يكون اذا رفع الشرط مقتضى العقد بالكلية وليس على الحجة [illegible] سلفا

لكن الاجماع الخاص في المقام بالنسبة الى الاخيرين مخصص لما ذكر واما الروايتان المذكورة فانهما وان امكن القدح في
الاستدلال بهما على العدم بما ذكره بعض مشايخنا بان غايتهما الدلالة على وجوب تحقق الملك في العتق وهو اعم
من ان يكون المعتق عنه هو المالك او غيره ولا دلالة فيهما على اشتراط ملك المعتق عنه في صحة العتق لكن هذا القدح
موقوف على ملاحظة ما فهمه الاصحاب من هذه الرواية وجعلوه شرطا في بابه والذي يخطر الآن بالخاطر القاصر
الدال ان يقع التامل ان الذي فهموه اشتراط ملك المعتق عنه في الصحة كما يظهر من تكلفاتهم في صحة العتق فيما لو قال
احد لغيره اعتق عبدك عني ومن جملة تكلفاتهم دخوله في ملك المعتق عنه آناً ما ليقع عتقه عنه وان كان قد يقال
ان هذا التصحيح يشغل ذمة المعتق عنه بالقيمة لا للعتق لكن تعليلهم لتكلفات المذكورة بالخبر ينافي ذلك وان كان يحصل
معه ايضا تصحيح شغل الذمة به كما تقدم في المعاطاة وعلى هذا التقدير فيتجه الاستدلال بالروايتين على العدم اذا تمهد
هذا فان شرط عتقه عن البائع لكفارة عليه او تبرعا فلا يلزم الشرط وان شرط عن المبتاع لكفارة عليه صح وفائدته المراد
تخصيص براءة ذمة المشتري سريعا لمشاهدة او تخصيص هذا العبد بالاعتاق فلا منافاة في هذه الخطابية بالكفارة ح اما
لو شرطه واطلق فهل يقع عتقه عن الكفارة على المشتري الظاهر لا سواء قلنا بانه حق لله او للبائع الا اذا اسقط حقه او للعبد
كما هو واضح وان اختلفت المطالبة باختلاف هذه وقد سمعت كلام التمهيد في ظهور الاطلاق في ارادة العتق عن المشتري
واما التبرع فلا اشكال فيه اذا كان بسبب مباح ونهى التقرب كنيته في العبادات المتاجر عليها فانه قبل الاجارة كما
يتحمله التبرع بها فرض الله تعالى فان نكل به مولاه او مثل به بان صنع به امرا فضيعا من جدع انف او قطع اذن
وقلنا بانه ينعتق عليه كما هو المشهور على المرتضى حسبما يجيء في بابه ان شاء الله كان ذلك ليس وفاء بالشرط بل هو بمنزلة التلف
اما اولا فلان نظم الشرط المتبادر منه ان يقع منه فعله مباشرة بالقصد اختيارا وليس الانعتاق القهري منه وهذا
من القهري وان كان ما اوجبه اختياريا فانه بعيد والحال هذه ان العتق ليس باختياري واما ثانيا فلان هذا
لو كان فردا من افراد الشرط لكان محرما مخالفا للكتاب والسنة فلا يلزم كما تقدم وهذا الوجه لا يجري فيما لو باعه ممن ينعتق
عليه قهرا فكيف كان فلا بد من ان يقع بعدم جريان التنكيل هنا لسبق تعلق حق البائع به لكن عموم دليله حاكم عليه ثم ظاهر
الشرط ايقاع المشروط مجانا فلو شرط عليه عوضا من خدمة او غيرها لم يات بالشرط فيفسد العتق مع احتمال صحته
وفساد الشرط وهل يجوز للمشتري اخراجه ببيع ونحوه عن ملكه بشرط العتق الظاهر لا لانه خلاف الشرط ظاهرا هذا كله اذا اتى
بالشرط اعني العتق اما اذا لم يقع به تخير البائع بين فسخ البيع والامضاء دون تفصيل في كيفيته والتحقيق ان يقال انه اما
ان يعين مدة للعتق او يطلق ففي الاول يتخير بمجرد خروج المدة وفي الثاني لا يتخير وان انصرف الاطلاق الى الحلول
للفرق الظاهر بين اشتراط الحلول صريحا وبين استفادته من الاطلاق الا اذا استمر على الامتناع فهنالك يتخير البائع
لتحصيل فائدة الشرط بخلاف حلول الثمن المستفاد من اطلاق العقد فتم وحيث فسخ يعطي ثمن المشتري ويرد العبد ان
كان باقيا والا اخذ قيمته كما لو تلف بعيد ان لم يمنع بالشرط فيدفع ما اخذ من الثمن ان كان قد دفع ويطالب
بجميع القيمة والمرجع فيها يوم التلف على اشكال على ما في القواعد لكن جعله في الايضاح في موضعين الاول في تعيين
اعتباره وقيمتها والثاني في تعيين كيفية اعتبارها ولم يرجح فيهما شيئا والذي فهمه التمهيد في حواشيه ان لا اشكال

في الموضع

في الموضع الاول وهو الذي ذكره الشهيدان في غاية المراد والشرح وبيانه انه يحتمل اعتبار قيمته يوم التلف لانه
وقت الانتقال الى القيمة اذ قبلها كان الحكم معلقا بالعين ولان ضمان العين لا يقتضي ضمان القيمة مع وجودها و
يحتمل اعتبار قيمته يوم القبض لانه اول دخوله في ضمان المشتري وهذا لم نذكره في الايضاح بل ابدله باحتمال اعلى
القيم من حين القبض الى التلف لانه في جميع ذلك مضمون عليه وضعف الوجهين والمرجح الاخير ظاهر كما مر مرارا
وقد ادعى العلامة الاجماع على اصل الحكم بالفسخ والرد واعطاء الثمن وهو الحجة مضافا الى ما يظهر من نفس الشرط
كما تقدم وستسمع واستشكل ذلك بعض المدققين بانه اذا لم يات بالشرط ينبغي فساد العقد وبطلانه كما هو مقتضى
الشرط فانه يقتضي توقف الصحة على الشرط لا اللزوم حتى يلزم التخيير وهو ضعيف جدا لان توقف الصحة على
انما يفهم ويعقل في الشرط التعليقي اما ما يجري مجرى الثمن او المثمن كمحل البحث فلا يفهم منه الا تعليق اللزوم
بل هذا التعليق انما استفدناه لتوقف حصول فائدة الشرط عليه والا فبحسب الحقيقة كاصل العوضين في الاصل
رجحناه على افادة تعليق الصحة لانه اقرب الى حقيقة مقتضى العقد فان التزلزل لعدم الوفاء بالشرط اقرب
الى ذلك بقي الكلام في اشياء يجب التنبيه عليها منها انه لو باعه او وقفه او كاتبه ففي القواعد انه يتخير البائع
الفسخ والامضاء وجرى عليه في التذكرة والدروس وجامع المقاصد والروضة وغيرها لان الشرط لم يحصل
نعم بطلت هذه العقود لوقوعها في غير ملك تام وقضية اطلاقهم عدم الفرق في ذلك بين القول بان الشرط حق لله او البائع
كما نص على عدم الفرق في غاية المرام لان تصرف المشتري بكل ما ينافي العتق تصرف غير ممنوع له شرعا ومن هنا
انه لو اسقط البائع الشرط جاز الا في العتق لتعلق حق العبد وحقه تعالى به انتهى ومنها انه اذا اعتق المشتري
فالولاء له وفاقا للقواعد والايضاح وحواشي التمهيد في باب الولاء وجامع المقاصد واستشكله في موضع اخر
من القواعد من جهة وجوبه عليه بالشرط واحتمل في التذكرة الحاقه بالواجب من نذر وشبهه لوجوبه بعقد البيع و
اجباره على فعله وبالتبرع به اذ له الاخلال بالشرط فيثبت الخيار للبائع فكان العتق في الحقيقة مستند الى اختياره
ويكون متبرعا به فعلى الاول لا ولاء للبائع ولا للمشتري وعلى الثاني للمشتري الاول وهو كلام القواعد
هو الاظهر ووجهه ظاهر ومنها انه هل يجوز للمشتري الاقالة لو استقاله البائع او لا استقاله والبائع ابقى هل
له ذلك ام لا وجهان بناء على انه حق للبائع من تعلق حق الغير بالعتق وان كان تبعا لحق البائع ومن عموم ادلة الاقالة
والثاني اقرب والاول احوط واما بناء على انه حق لغيره فالوجهان متكافئان ومنها انه هل لمن الرد بالخيار او
العيب لا فيه الوجهان السابقان والترجيح الترجيح هذا واما تحقيق ان العتق حق لاحد الثلاثة فنقول فيه لا ريب في انه
اولا وبالذات للبائع لانه المشترط المتعلق غرضه به ولان الشرط من جملة العوضين فيتبع المشترط له احد الطرفين
ولكن يتعلق به حق لله ثم ثانيا وبالعرض ولا منافاة انما تعلق حقه تم فللقربة في تاديته واما تعلقه بالعبد
كما في المتقدم لا يدل مثلا والمقصد في ذلك اضطراب واختلاف حتى من الفقيه الواحد والجمع ممكن فتامل وليس هذا الكلام
مختصا باشتراط ان يعتقه بل لو شرط ان يعتقه او يدبره او يكاتبه فالكل سواء في جميع ما ذكرناه من فسخ وغيره و
تعيين التدبير مطلقا او معين والكتابة من مطلقة او مشروطة يوجب على المشتري الاتيان بذلك المأخوذ في عقده

بالشرط واطلاقها يوجب تخيير المشتري بينهما مع احتمال الفرق لا اطلاق فيهما الى المطلقين لانه لا اظهر من الوصفين و
لكن حال البائع ومنه يظهر ضعف فهم الاكتفاء بوقوع التلف بها او لسنة من دون تكذيبه او لم يمت معللا بحصول
فان هذا وان طابق الاطلاق في نفسه لكنه غير مطابق لظاهر الحال وهل يجب للمشتري الرجوع عن الثلث بيد اما اذا
فهم من حال البائع ارادة الحرة فلا ينبغي الريب في عدم الجواز لعدم حصول الشرط مع الرجوع واما اذا لم يفهم منه شيء
والحق نفي جوازه اظهرها العدم انيق لظهور ارادة لا شيء في نفسه وان لم يعلم ذلك من خصوص حال البائع ومع
المشتري العبد في قيمة المكاتبة بجواز عدم القيمة السوقية من دون نقصا للاول وزيادة مع الثانية فان لم يكن ايجاد
المشتري تخيير البائع للاخلال بالشرط بين الفسخ والامضاء وحيث اشترط البائع الكتابة لم يشرطه او يطلق ما
يختارها فيعجز العبد عن ادائه مال الكتابة فهل للمشتري الرجوع الظاهر نعم لان الشرط ان يكاتب الكتابة المشروطة التي
لا زيد فيها الرجوع عند العجز واحتمال العدم ضعيف جدا ولو شرطا ان لا خسارة فالظاهر ان جميع القائلين ببطلان الشرط
فيما عطف عليه وهم الاكثر قائلون به هنا مستدلين عليه بان هذا الشرط مناف لمقتضى العقد ان يكون ملكه و
الملك ان يكون الربح والخسارة مع المالك وفيه ما مر من ان هذا الشرط مقوم للعقد حينئذ اخذ مضافا الى عموماته
السابقة فلا يكون منافيا للعقد المقيد ولا مخالفا للكتاب والسنة لو علل المنع بذلك لخصوص الخبر سألته عن رجل
ابتاع منه طعاما او ابتاع متاعا على ان ليس علي منه وضيعة هل يستقيم هذا وكيف يستقيم وما حد ذلك قال لا ينبغي ما
مع [illegible] هذا الشرط بخصوص بما ذكرنا وقصور الدلالة للفظ لا ينبغي وضعف السند مجبور [illegible] بموافقة
الشهرة ويؤيد هذا اللفظ في الاخبار مستعملا كثيرا في التحريم والخصوص هذا الخبر يزيد القول بالمنع قوة
في اشتراط عدم الخسارة مع المنع فيما عطف عليه بقوله او شرط عليه ان لا يعتقها او لا يطأها قول وهو المشهور سيما
الشرط وجرى عليه العلامة في القواعد وتقدم تأويله وقيل يبطل وقد سمعت قائله وما نراه الاقوى وقول شيخنا في
الروضة ان لم ينعقد اجماع عليه محجوج فتنكيك في ان الاجماع من مثل مقام هذا النزاع كما تقدم واستدلالا له المطلقين
لو عتبا فانهما للعقد منافيان ومخالفا للكتاب والسنة اخرى قد عرفت الجواب عنهما فيهما اما الاول فبما قلنا في
عدم الخسارة وما تقدم واما الثاني فبان المخالف لهما هو ما كان غير مشروع في حد ذاته بان حرم الشرط فيه
الحلال او العكس من دون توسط هذه المعاملة اما ما حرم المباح او العكس بتوسطها فلا باس وقد تقدم المقصد
في هذه الدعوى ثم مع المشهور قيل نفسها ان معاقد هذا المقام صح كل شرط بالا اختيار في القواعد والتذكرة والمخ
والارشاد والدروس واللمعة والمهذب البارع والمقتصر وحواشي الشهيد وجامع المقاصد وتعليق النافع والايضاح
والمسيه والشرح والروضة وجمع ابن فهد والكفاية بعد اقوائهم ابو المكارم في شرط العتق المقدم حكاه بل جعل الراجح
قيل ان هذا القول هو المشهور وقيل والقائل الشيخ في المبسوط وابن سعيد في الجامع والاجماع كنف الرموز وهو المحكي
عن الشيخ والقاضي وابن زهرة منبها عليه بالاجماع والحلي ولم اجد منه المسألة يصح البيع ويبطل الشرط والحق ان ابن
انما افتاهم في خصوص الشرط المخالف للكتاب والسنة ويظهر من العبارة التوقف كالنافع والتحرير ولا يضاح والشيخ
وغاية المرام وايضاح النافع وهذه لا قول مع الحكم كما قد حكي جار في كل ما شاء من البيع في العقود اللازمة بعد

امور منها ان المعقود عليه غير مقصود بانفراده ح وما هو مقصود لم يسلم وبالجملة ما وقع وهو المطلق غير
مقصود وما قصد هو المقيد غير واقع ومنها ان للشرط قسطا من الثمن فاذا ابطل تجهل الثمن ومنها اصالة عدم
الانتقال والاخرون امور منها اصالة الصحة ومنها عموم نحو احل الله البيع ومنها ان لزوم الشرط فرع على
صحة البيع فلو كانت موقوفة على صحة الشرط للزم الدور ومنها ان عائشة اشترت بريرة بشرط ان تعتقها
ويكون ولاؤها لمولاها فاجاز النبي ص وابطل الشرط ومنها الاجماع الذي سمعت نقله قلت اما هذه الادلة فكلها
ضعيفة اما اصالة الصحة فبعدم الدليل عليها بل الدليل على العدم موجود وهو اصالة بقاء الملك على مالك
وما ذكره الاولون واما عموم الاية فبتقييده بقوله تعالى الا ان يكون تجارة عن تراض وغيره ذلك من اجماع
وغيره مما دل على تقييد الصحة بالتراضي وبما دل على ما تعتبر جهالته في الثمن او المثمن مع حصولها في محل الفرض كما
سمعت في دليل الاولين واما الدور فبانه دوري معية كالمتضايفين المتساويين من دون سبق احدهما على الآخر
ان العقد المركب من الشرط والشروط انما يتم باجتماع جميع الروابط من دون ترتيب بعضها على بعض وقد يجاب ايضا بان
تسويغ الشرط لسبب شرائط الخ المفيد لصحة البيع حتى يلزم الدور بل هو من صفات البيع فما كان سائغا او خلا تحت
لزم باشتراطه في العقد كما لو شرط صفة كمال في المبيع وان لم يكن سائغا ابطل البيع لان من جملة فوات شرطه بل حيث
وقوع الرضا عليه واما الخبر فقد اجاب عنه في المخ اولا بضعف السند وثانيا بانها روايته مع وجه اخر او وجه
من طرق العامة وظني انه لا دلالة فيه بالكلية وفيه نظر لما اشتهر قد روي عن المشايخ الثلاثة في الصحيح عن الحلبي عن ابي
عبد الله ع ذكر ان بريرة كانت عند زوج لها وهي مملوكة فاشترتها عائشة فاعتقتها فخيرها رسول الله ص وقال
ان شاءت تقر عند زوجها وان شاءت فارقته وكان مواليها الذين باعوها شرطوا على عائشة ان لهم ولاءها
فقال رسول الله ص الولاء لمن اعتق ومثله صحيحة عيص بن القاسم وقد ورد في النكاح عدة اخبار دلت على
صحة العقد وفساد الشرط فيه كصحيحة محمد بن قيس وخبر الوشا وقد اعترف صاحب غاية المرام بدلالته على
ما اسمع فساد العقد بفساد شرطه واما الاجماع المنقول فيضعفه شدة الخلاف الذي سمعته على ان ادلة الاولين
من ارايته محل تأمل نظرا لانها لو تمت هي او بعضها لجرت فيما حكموا بالصحة فيه مع ثبوت الخيار فيه كما لو تعذر القبض
بالشرط او امتنع المشروط عليه منه بل فيما هو اشد من ذلك [illegible] كالمبيعين صفقة وجريان الوجوه المذكورة في ذلك
واضح فاما ان يقول بالبطلان في الجميع كما تقدم نقل ذلك عن بعض المتقدمين فيما لو تخلف متعلق الشرط او يقول بالصحة
ولعله الاظهر بل الظاهر للاصل واجماع الغنية في الجملة واخبار بريرة المؤيدة باخبار النكاح وبالعمومات لان العقد يجب
به الا ان يدل دليل ظاهر على بطلانه ولا نص ولا اجماع في المقام وانما التراضي وعدم الجهالة فانهم قالوا انه لو شرط كون العبد
كاتبا مثلا واشترى عبدين جميعا وتبين ان احدهما غير كاتب وهما او ان احدهما ليس ملكا فان البيع لا يبطل
في الثمن وانما يثبت له الفسخ مع ان التراضي لم يتحقق الا على المجموع الذي ليس بواقع مع ما هناك من الجهالة في
يرشد الى ان التراضي وقع بكليهما لا بالمجموع حتى يبطل بتعلقه بالمجموع او يكون الشرط هو المقصود بتجرد ذلك [illegible]
مانع الجهالة فليس بوارد مانع من اثرها [illegible] كما لا يخفى [illegible] في الجهالة لانه لا تعتقد [illegible]

المذكورة هنا بان القصد الى اصل النقل متحقق مع الشرط وعدمه الفاسد منه والصحيح وانما الشرط يؤكد
لا اصل لالتزام به زائدا على اصل العوضين وفائدة التعبير به تعليق اللزوم عليه كما سمعت سابقا وبينه وبين
الربط اصل النقل به وتعليقه عليه حيثما يستفاد ذلك من اهل العرف في التفرقة بين مثل بعت واشترط ومثل
بعت واشترط ومثل بعت ان كان كذا والفرق بين ان يقع الشرط فيستفاد منه التعليق عليه وان يفيد
حكم التعليق عليه بحكم وبالجملة العمدة في سر عدم قدح هذه الجهالة في الكل عدم تبادرها من الفتاوى والنصوص
معارض لافادة العقد النقل وان كان الاصل عدمه فتأمل ولو شرط في البيع ان يضمن انسان بعض الثمن او كله او
يكفل شخص المشتري ونحوه مع البيع ونحوه من العقود والشروط وقد نص الاصحاب على ذلك بل حكى الاجماع عليها
اخرى على جواز اشتراط التضمين وصحة العقد وفي الغنية لا خلاف في صحة الشرط الذي للمتعاقدين مصلحة فيه
نعم يشترط تعيين المشروط بالمشاهدة او الاسم او النسب او الوصف كرجل موسر ثقة كما نص على اقربيته وجوب
تعيين الرهن المشروط اما بالوصف او المشاهدة في القواعد والتذكرة والتحرير والايضاح والدروس وجامع
المقاصد والمسالك هنا وهناك من غير واحد وخالف في مسالة الكفيل الشافعي فاشترط تعيين شخصه وبعض
الشافعية لم يشترط التعيين مطلقا بل اذا اطلق اقام من شاء والشيخ اشتراط التعيين في الكل لزوم الغرر وجهالة الرهن فيها لولا
فيجهل العوض وهما بجهالته لدخولهما فيهما على ان في الاعيان المرهونة والكفلاء والضمناء تفاوتا في الافضلية والرداءة
فيلزم التنازع والجدال في تعيين ذلك بعد العقد واحتمل في الدروس صحة الاطلاق للاصل وعليه فيتخير الراهن في تعيين
ما شاء وكفى بما سمعت قاطعا للاصل خلافا للايضاح ففيه النص على احتمال صحة اطلاق الرهن وتخير الراهن وانصراف
الاطلاق الى رهن وكفيل يقومان بالمال وهو كما ترى وربما استدل في الايضاح وغيره على المختار بان
كل ما اشترط رهنه والمجهول لا يصح رهنه فلا يصح اشتراط رهنه قلت اما الملازمة الذي ادعاها وبين الشرطية
والصغرى فواضح والا لزم اشتراط ما لا يجوز شرطها رهانته كما لو شرط ان يرهنه خمرا او خنزيرا او مجهولا باقيا
على جهالته وقد عرفت انه لا يلزم اصلا لكن ما نحن فيه من هذا القبيل اذ هو لم يشترط عليه ان يرهن مجهولا باقيا
على جهالته حين الرهانة حتى يكون مشترطا امرا مخالفا للكتاب والسنة بل غايته ان متعلق الشرط مجهول حين
الشرط والدليل المذكور لا يثبت ما نفيه في ذلك من صحة الاشتراط بل لا يتناوله فضلا عن اثباته ولو نظم الدليل هكذا
الثاني ولو ان لم يكن مثبتا للمطلوب بل هو يكون عين المدعى فيقول كلما يصح رهنه يصح اشتراطه وبالعكس كلما لا
يصح رهنه لا يصح اشتراط رهنه سواء كان في وقت الاشتراط معلوما او مجهولا والحاصل ان هذا المستدل كانه
به تقرير عكس النقيض وهو لا يتم لرد ذلك اصلا والا لما سلم من ان يجمع المذهب لوضوح ابدا وبديهيته ولعل
الشهود فلا يفتقر الى تعيينهم بنسب او وصف وغيرهما مما ذكرناه كما نص عليه في القواعد وغيرها بل ينبغي الى
الاعتبار ما العدالة وجودا وعدما فان قلت ان ما قربته في الرهن من تفاوت هنا متحقق فان بعض العدول
اوجه وعدله اشد او مع قبول قولها الخ قلت الامر كما ذكرت ولكن هذه الامور لعدم انضباطها لا يمكن ملاحظتها ولو تم
فالاقرب تعيينهم كما في القواعد والتذكرة والدروس وجامع المقاصد لتعلق الغرض بذلك وعموم ادلة الشروط وربما احتمل

العدم لحكم

العدم لحكم المطلوب بشهادة مطلق العدول وهو كما ترى مادي الضعف ظاهر الفساد على كل حال فلا يلزم تحمل
جهة الاشتراط بل حالهم كحال مطلق الناس فان قلنا بوجوب التحمل على كل من دعي اليه وجب عليهم ذلك والا فلا
وقد يتوهم ان اشتراط نحو الضمين والكفيل والاشهاد مما لا يدخل تحت القدرة لانه فعل الغير وفيه ان نفس الضمان
الكفالة والشهادة كما ذكر ليس فعل المشروط عليه لكن السعي في تحصيلها من فعله وهو داخل تحت قدرته الا ان يمتنعوا فله الفسخ
الامتناع هو الاغلب وهو المسوغ للاشتراط مع عدم العلم بالامتناع وعدمه وحيث يتعين شيء من كل ما ذكرناه فلو
ذلك المعين او تعيب الرهن قبل القبض او وجد به عيبا قديما في القواعد والتذكرة والتحرير وكذا الدروس تخير البائع
اليه والمحقق في ايضاح التفصيل بين ما لو كان بعد القيام بالشرط كما لو رهانة او الضمان مثلا وبين ما لو كان قبله
فان كان الاول فقد حصل الشرط وزواله بسبب اختياره لم يؤثر شيئا وان كان الثاني ثبت جواز الفسخ لفوات الشرط
وكذا التعيب في الرهن في التفصيل بين حصوله بعد الشرط وقبل الرهانة فيوجب الخيار وبين تعيبه بعدها فلا يؤثر شيئا
ثم في اعتبار القبض في التعيب بعد الرهانة وعدم اعتباره وجهان مبنيان على اشتراط القبض في الرهانة وعدمه
مع وجدان العيب القديم على الشرط فلا اشكال في الخيار وهل يشترط في هذا المقام مغايرة الرهن لما اشترط بشرط الرهانة
المطلقة قال في القواعد فيه نظر وقال في التذكرة اقربها العدم او عدم الاشتراط كما اختار العدم في التحرير وجامع المقاصد والدروس
ومال اليه الفخر والشهيد والكركي وقد يستظهر في بادي النظر عدم الجواز وفاقا للمبسوط والسرائر وحكاية في الايضاح عن المفيد والحق
الجواز حيثما يستفاد مما ردده فابرمه المستدل بعكس النقيض ونقضيه ان اشتراط ملكية الرهن انما هو حين الرهانة
حين اشتراطه بالاطلاق لعدم الدليل على ذلك ان هذا الاشتراط عليه رهانة شيء موصوف ملكا وكذا او مبيعة ملكه
بل يشتريه فيها بعد من احتيج رهنه وليس في ذلك مانع قطعا فكذا فيما نحن فيه وكونه ملكا للاشتراط حين الاشتراط
لا يمنع من ذلك فسقط احتجاج الشيخ بانه شرط ان يرهن ما لا يملك واما احتجاجه بان البيع يقتضي ابقاء الثمن
البيع والرهن يقتضي ابقاء الثمن من ثمن المبيع وذلك متناقض وان الرهن يقتضي ان يكون المبيع امانة والبيع يقتضي
ان يكون مضمونا عليه وذلك متناقض وبان المشتري لا يملك رهن المبيع الا بعد صحة البيع فلا يتوقف عليه صحة البيع
والا دار وبعبارة اخرى وهي ان لزوم التصرفات معلولة للزوم البيع فلو كانت علة فيه دار فرده وحده اجمع
التام بين ان يقتضي البيع ابقاء الثمن من غير ثمن المبيع وبين ان لا يقتضي ابقاء الثمن من ثمن المبيع فان الثاني اعم وهو المسلم
الاول ولا تناقض بين العام وابقاء الثمن من المبيع بخلاف الخاص وكان الضمان خرج بجعله رهنا فلا تناقض ولا
صحة البيع لا تتوقف على الرهن ولئن سلمناه فلا دور ولا يتم لا استبعاد في كون المعلول احد التصرفات علة الصفة
وهي اللزوم فلا دور فتفرع اذا شرط العتق في بيع المملوك كما تقدم تفصيله فان اعتقه فقد لزم البيع لاتيانه بالشرط
الموقوف لزومه على تحققه وان امتنع كان للبائع خيار الفسخ لما تقدم من ان فائدة الاشتراط قال الشارح ان ظاهر
هذه العبارة ثبوت ذلك بمجرد امتناع المشروط عليه وان قدر المشروط له على اجباره على الوفاء وهو احد القولين في
المسالة الى اخر ما ذكره ومراده المسالة التي قدمنا البحث فيها مستوفى في صدر مبحث الشروط مسالة لزوم الوفاء بالشرط
والذي يظهر والله اعلم ان هذه المسالة انما تتحقق خيار الفسخ بمجرد امتناع المشروط عليه وان امكن المشروط له اجبار

على تقاديره لا يرتبط لها بذلك لان كلامه في وجوب الوفاء على المشروط عليه وعدم وجوبه عليه يجامع ثبوت الخيار للمشترط
في الفسخ والامضاء مع فقدان الشرط لعدم القهر وعدمهما ولا تلازم بين الحكم بتعليق الخيار على الامتناع منه وبين
الحكم بعدم وجوب الامضاء على المشروط عليه قهرا وما قد يتجه على ما ذكرنا ان العلامة قال في القواعد لو امتنع المشتري
تخير البائع في الفسخ والامضاء لا اجبار المشتري فتراه كيف صرح بعدم الاجبار لان مذهبه ذلك ولو ان تعليق
الخيار على الامتناع المطلق يفيد عدم الاجبار لما احتج به وهو يوافق ما الاختصار في هذا الكتاب وان مات العبد
المشروط عتقه قبل عتقه كان البائع بالخيار ايضا وكذا لو تعيب بما يوجب العتق وهذا الاختصار من الماتن وتبعه عليه
في الدروس هو الذي قواه في المبسوط وقال الشارح انه كلام جيد قلت واحتمل في التحرير فيما اذا مات قبل عتقه
او بعده ومن ثلثة احتمالات استقرار الثمن عليه ولا شيء عليه وان يكون للبائع الرجوع بما يقتضيه الشرط من النقصان
وتخيير البائع بين اجازة البيع بجميع الثمن وبين فسخه بالقيمة اي ويرد الثمن ان كان قد قبضه والاحتمال الاول لم يحك
في غير التحرير الذي عندنا وحكاه الشهيد عنه في حواشي القواعد وحكاه العلامة في التذكرة في جملة احتمالات ثلثة
ولم يحك هذا الاحتمال انه لا خيار للبائع ولهذا قال في غاية المراد انه ضعيف جدا او لانه لم يثبت فائدة الشرط واما
الاحتمال الثالث الذي اختاره العلامة في القواعد فوق حواشي الشهيد انه المنقول وحكاه في المبسوط قولا وكذا في الدروس
مصرحا بضعفه وجعله الشارح مترتبا على ما اذا اختار البائع واختار الامضاء ولم يجعله قولا على حده ولا احتمالا
من اول الامر وحكى فيه الخلاف وقد ضعفه في الدروس ... الثمن على الشرط وهو يفيد ضعف ما قاله من ان الثمن
على الشرط بحيث يحصل بعضه مقابلا له كما يجعله الشهيد بل هو محسوب معه فينقص باعتباره هذا على احتماله فطريق تدارك
النقص الرجوع بالنقيصة قلت هذا الكلام جيد في رد كلام الشهيد لكنه لا يرد اصل مختاره بل لعله هو الاظهر لان الشرط
وان كان له تاثير في زيادة الثمن ونقصه الا انه ذاته بمجرده لا يقتضي جواز الزام المشترط بالنقص فقط لعدم الدليل
عليه فان جعل دليله كونه بمنزلة الثمن وتلف الثمن قبل القبض مضمون على المشتري فلا يتناوله ... لمثل هذا محل
تامل وبانه على خلاف الاصل فيقتصر فيها على محل اليقين وانما قلنا بالخيار لدليله السابق عن قريب نعم اذا كان المشتري
هو المعيب له بما يوجب عتقه فقد يرجع عليه لانه جنايته وتلف ايضا في الموت والتعيب من قبل الله ثم قال القول بالرجوع بما
يقابله عليه مشكل وعلى تقدير الرجوع بالنقيصة فمناطها ما استظهره في تلك النقيصة على ما ذكره العلامة وان كان في عبارته قصور
ان يقوم بدون الشرط ويقوم معه وينظر التفاوت بين القيمتين وينسب الى القيمة التي هي شرط العتق ويؤخذ من
المشتري مضافا الى الثمن مقدار تلك النسبة من الثمن فلو كانت قيمته بدون الشرط مائة مثلا ومعه ثمانين كان التفاوت بينهما عشرين
نسبتها الى الثمانين انها ربعها فيؤخذ من المشتري مقدار ربع الثمن ويسلم الى البائع وهذا هو الذي ... البائع
في مقابل الشرط للعتق وحيله بخلاف الفسخ والرجوع فهو ... ما في نظائرها ... اوجه انه
وقت التلف دون يوم القبض ودون اعلى القيم من حين القبض الى التلف واذا تعيب بما يوجب العتق كما اذا صار مجذوما
او مقعدا او اعمى فيعرف حكمه مما مر لانه ليس من فعل المولى وليس هذا كالتنكيل فقد جزم العلامة في القواعد بان التعيب
بما يوجب العتق بحكم الموت واستشكل في التنكيل وقال في التذكرة الاقوى عدم الاجزاء وتبعه في الايضاح والدروس وحواشي

الشهيد

الشهيد والمهذب البارع وغاية المرام وجامع المقاصد وجميع البحثات لانه لو ذكره صريحا لم يمنع الشرط فافهم
لم يذكره اولى ان لا يدخل في الشرط لان المشترط للعتق يريد الطاعة لا المعصية فيا ... غير ما سبق من الفسخ او الرجوع
بما يقتضيه شرط العتق واقصى ما توجيه بالاجزاء حكم العتق وفيه ان ما حصل غير ما اشترطه النظر السادس في لواحق من
احكام العقود قد تقدمت الاشارة اليها من انه والبحث هنا ان الصبرة لا يصح بيعها الا مع المعرفة بكيلها او وزنها
لما تقدم في بيع المكيل والموزون من غير فرق بين المشاهد وغيره والصبرة وغيرها من مال السلم وغيره خلافا لمن شذ فاجازه مع
المكيل والموزون مع مشاهدته ولمن شذ فاجازه في خصوص الصبرة مع مشاهدتها ولمن شذ فاجازه في مال السلم وقد تقدم
تحقيق ذلك ... فيما اشرنا اليه ومنع المشاع فلو باعها او باع جزءا منها مشاعا كربعها او نصفها مع الجهالة بقدرها لم يصح
وان شاهدها لان جهالة الكل تجهل الجزء المعين بالنسبة اليه وكذا في عدم الجواز لو قال بعتك كل قفيز منها بدرهم او
بعتكها كل قفيز بدرهم اما الاول فاجماعا من كل من يوجب الاعتبار فيما يكال او يوزن لعدم العلم بقدر المبيع منهم كما هو
واضح واما الثاني فالمشهور بين هؤلاء ايضا عدم الجواز لجهالة مقدار الصبرة وما اشتملت عليه من الاقفزة والثلاثة اجازه
الشيخ وان اوجبنا الاعتبار فيما يكال او يوزن لان المقصود المذكور يزيل الغرر وهو ضعيف جدا لان غاية ما يفيده
التقدير ان القفيز المعين مشترك او ليس هو المبيع انما متعلق البيع الصبرة وهي لم تتعين بتعيين القفيز ولا الثمن
ولو قال بعتك قفيزا منها او قفيزين او اكثر مثلا مع علمهما باشتمالها على ما عيناه صح البيع اذا كانت الصبرة متساوية
الاجزاء اجماعا كما هو صريح حواشي الشهيد وظاهر التذكرة حيث قال عندنا وعند الجمهور الا داود لان المبيع امر معلوم
متساوي فلا غرر ولا جهالة تجهل بيعا بينهما خلافا لما في اللمعة والدروس في الحكم بالصحة وان لم يعلم اشتمالها
على قدر المبيع قال في اللمعة فان نقصت تخير بين اخذ الموجود منها بحصته من الثمن وبين الفسخ لتبعض الصفقة
ربما ظهر من المبسوط وفوق ما في الدروس واللمعة قلت وجملة القول في اقسام بيع الصبرة المتحصل من
ملاحظة كلام الماتن وسائر الاصحاب انها اما ان يكون معلومة المقدار او مجهولة وعلى الاول اما ان تباع جميع
او يباع جزء منها مشاعا كربع او نصف مثلا او يباع منها مقدار معين علم اشتمالها عليه كقفيز او قفيزين او تباع
كل قفيز بكذا والثمانية فاسدة باقسامها المذكورة الا في الثالث بشرط العلم باشتمالها عليه فيصح وقد سمعت القول
بالصحة وان لم يعلم اشتمالها عليه وان النقصان تحقق تخير بالخيار بين اخذ الموجود منها بحصته من الثمن وبين الفسخ
لتبعض الصفقة وهو في غاية الضعف لان تحقق المبيع شرط في صحة البيع وقد سمعت خلاف الشيخ في القسم الرابع
وربما حكي في جامع المقاصد عن العلامة تصحيح هذا القسم ايضا بالنسبة الى ما اذا لم يقل بعتك الصبرة كل قفيز
بل قال بعتك الصبرة قفيزا واحدا منها بدرهم وفي الرياض انه احتمله احتمالا وانه حكاه عن ابي حنيفة وهو ...
المحتمل بها لانه والا فان فرق بين كلامين بعد تعلق البيع بنفس الصبرة سوى ما يتخيل من ان كل قفيز ... الصبرة
الجهالة لا ترتفع بالابدال بعد جهالة المبدل منه وهذا تخيل فقوله قفيزا واحدا فانه ليس بدلا فلا يؤثر في جهالة ...
وهو معين في نفسه وهذا كما ترى فان كل قفيز وقفيزا واحدا الان من الصبرة ومتعلق البيع ذو اجمال وهو مجهول
شيء بحدوده او بجعل تعين الاجمال او جهالة انه فيتم وقد تقدم في بيع الصبرة انه حيث يصح بيع القدر المعلوم فهل ينزل ...

او لا بل يكون المبيع ذلك القدر في الجملة وجهان والترجيح والثمرة فيه كون بيع ما يكفي فيه المشاهدة جائز وان
لم يعتبر بكيل او وزن او ذرع كان يقول بعتك هذه الارض او هذه الساحة بالمبهم اي كتشبيه او جزء منها او من
الارض كنصفها او ذراع منها او نصف الثوب مشاعا في كل ما مثلنا به اجماعا كما في التذكرة فقيها الوجهان مختلف الاجزاء
مع المشاهدة نحو كالثوب الكدر والغنم بالاجماع وخالف الشيخ في ظاهره فمنع من ذلك كما تقدم حتى ان المحقق احتاط هناك
بالعدم لتفاوت الاغراض في ذلك تفصيلا من شيء خلاف الشيخ وقد تقدم الدليل على افتقار تلك الاعتبار في تفصيل في
الارض والثوب فقد تقدم بيانه فراجع ولو قال بعتكها كل ذراع بدرهم لم يصح الا مع العلم بذرعانها لجهالة الثمن و
اما الاول فواضح واما الثاني فلان متعلق البيع في هذه الصورة وان كان هو الارض وقد اكتفي فيها بالمشاهدة الا ان
البيع لم يتوجه الى جملتها بل اليها على سبيل التفصيل فالمبيع في الحقيقة ذرعانها وهو غير معلوم فيفسد البيع نعم اذا علم ذرعانها
صارت كالصبرة المعلومة المقدار والفرق بين الصبرة المعلومة والارض المجهولة المقدار مع اختلاف ذلك في الصبرة
ان الصبرة يعلم ثمنها بذلك ويتعين جزءها المبيع بخلاف الارض وايضا ان الارض عندنا كالصبرة عند العامة من شذوذ
الا كفا فيها بالمشاهدة وهو لتم يوافق في انها لو بيعت بمقادير مختلفة فلا بد من معرفة ما تشتمل عليه منها لئلا يحصل الجهل
ولو قال بعتك عشرة اذرع منها او من الثوب وعين الموضع ابتداء وانتهاء جاز اجماعا على الحكم المخرج به …
الجهالة بالتعيين المذكور ولعا … فان كان في طرفه المبدأ والنهاية فلا ريب في انه لم يجز لجهالة المبيع في …
في اجزائها لانها قيمتهما لتفاوت الرغبات باختلاف مواقع الناس وهذا بخلاف الصبرة لانها متماثلة لا تتفاوت
اجزاؤها والتحقيق ان الابهام انما يبطل اذا قصد معه التعيين المجمل في مقابلة الاشاعة اما اذا قصد الاشاعة
ناملي في الصبرة وعليه تنزل العبارة ولو ما اشتمل عليه الحكم بان قصد معين مبطل كالتذكرة ونهاية الاحكام والارشاد والتحرير
الدروس والتبع والكفاية وغيرها والى ما قلناه اشار في المبسوط والخلاف بقوله اذا قال له بعتك ذراعا من … عشرة اذرع
منها صح وتبعه الحلي والقاضي ومن هنا قال فخر المحققين ان قصد الاشاعة صح والا كان باطلا لانه يكون
اذا الذرع اشارة للقطعة معينة فاذا لم يعينها بطل المعنى وهذا كله لا اشكال عندهم فيه على ما اعلم سوى … القاضي …
الجهالة فقال في جعلهم لم يقم دليل على اعتبار هذا المقدار من العلم فانها اذا تساويا بيع ذراع من هذا الكرباس من راس …
او من اي جانب كان من الارض فما المانع من صحة هذا العقد معها العلم بذلك مع ان الغالب هو التساوي بين عدم تفاوت
الاجزاء تفاوتا مستلزما للتفاوت في القيمة انتهى وهو كلام جيد في بادي النظر بالنسبة الى الثوب لغلبة عدم التفاوت والحاصل
انه لو فرض عدم التفاوت والحاصل في جوابه قوي هذا الكلام لعدم اختلاف … في جوابه غالبا …
لنسبة اليها الى الارض فانه مع فرض تحقق التساوي في اجزائها تختلف … غالبا والرغبات في الاجزاء …
والجهالة لكن ما قاله على كل حال مخالف لظاهر الاصحاب في اعتبارهم العلم … على النحو الذي قررناه اولا ومن نظر منهم
دعوى الاجماع المحدث البحراني حيث قال في الدائق قالوا … قال عندهم وما احسن ما قاله العلامة الشريف
المعاصر انه ينبغي المرجع في التماثل والاختلاف الذي يترتب عليه الحكم الى العرف العام ولا الى اللغة لانها تكاد … المختلفين …
للتماثل كما يقولون زيد مثل عمرو وهذا الثوب مثل هذا الثوب فيقتضي ان المرجع في هذا التماثل والاختلاف الى الفقهاء والى …

علم

عليه وما ناقشه بعض متاخري الفقهاء في جعلهم الثوب من المختلف لا وجه لها لانها ترجع الى ان يق لما اطلعتم
مع هذا وصاحب الاصطلاح لا يناقش في اصطلاحه والى ان يق لما اجتمعتم على عدم جواز بيع المختلف الا
مع الاشاعة والعلم بقدر المبيع منه اشاعة ثم يمكن التفاوت القدس وصاحبه في جعلهما الثوب والارض من المتماثل الاجزاء
بصحته بيعه الجملة المتضمنة لبيع الاطنان مع عدم التنزيل على الاشاعة فانها والارض من حيث تضمنهما لصحة البيع على
انها متماثلة ولهذا لما صح البيع الا بقصد الاشاعة وليس تماثل الاطناب ما قرب من تماثل اجزاء الارض والثوب
فلم وهو انهم لا يجد به في مقابلة ما ذكرناه ولقد افرط في نهاية الاحكام فمنع من بيع المشاع اذا لم يعلما القدر
لتفاوت اجزائها غالبا في القيمة والغبطة قلت ولعله اراد بالمشاع المبهم في الظاهر المعين في القصد ومثله ما
في التذكرة من انه اذا لم يعلما الذرع وباعه غير معين كان يبيعه ذراعا منها او عشرة من غير تعيين بطل اجماعا انتهى وما
ذكرناه نعرف الاشكال عندهم فيما لو ابهم النهاية دون المبدأ بل عينه فهل يصح اكتفاء بتعيين المبدأ وضبط مقدار الا
ام لا يصح لجهالة النهاية فانهم قد ذكروا فيه وجهين بل لهم فيه قولان الخلاف والمبسوط والحلي والقاضي والشاميان
والمقدس والخراساني على الصحة والثاني على البطلان وقد حكيت في الدائق لا يسعهم من على الصحة وبالقولين قال العلامة
وينبغي القطع بتقييد الصحة بما ليس بمختلف الاجزاء حسبما ذكرناه … بطرفين … فلا مانع من الصحة الا بعين
المبيع وهو حاصل بتعيين المقدار … ولا يفرق بين المثلي والقيمي في منع بيع الاجزاء وعدمه لا تفاوتها في
واتفاقها في الاول فاذا فرض ان قيميا صار كالمثلي في ذلك جرى عليه حكمه لكن يمنع منه ما سمعته عن التذكرة ولا
فالمثل باحد تفاسيره القائل بانه ما تساوت اجزاؤه شامل له وعليه فلا مانع من بيع جزء معين الملك ان …
المشتري فيه الا ان يكون مما تختلف رغبات الناس فيه كالارض حسبما ذكرناه تنبيه اذا علما ذرعانها ولم يقصد
الاشاعة ولا المعين بل اطلقا فالاظهر البطلان لاحتمال انصراف الكل منهما فلم يعلم انصرافه الى الاشاعة او الى
القطعة المجهولة فيفسد العقد بجهالة المبيع ويحتمل الصحة … العقد الى الصحة ولا صالة عدم التعيين ولو اختلفا فقال
المشتري اردت الاشاعة فالعقد صحيح وقال البائع بل اردت معينا فهل يصدق البائع لانه ادرى بما لم يعلم الا من
قبله ولا صالة بقاء ملكه او يصدق المشتري لا صالة الصحة واصالة عدم التعيين والثاني اقرب والله اعلم ولو …
باعه على انها جريبات معينة وكذا الارض كل مختلف الاجزاء وكانت اقل … الارض وكذا ما عطفنا عليها اقل
مما عيناه فالمشتري بالخيار بين فسخ البيع واخذها بحصتها من الثمن وفاقا للاكثر كما في الايضاح وغاية المرام
وقد افتى به في النهاية والسرائر والارشاد والتحرير والتبصرة والقواعد في باب الصرف والدروس والايضاح …
اليه في الشفيع ومجمع البرهان … الايضاح جماعة ادعوا الشهرة عليه ولعله اراد من ذكرنا وقيل والقائل الشيخ في
والقاضي والعلامة في موضع اخر من القواعد وولده في شرحه وابو العباس في مقتصره والصيمري في غاية المرام بل له
الامضاء بكل الثمن وهو لم الوسيلة والنافع ومال اليه كاشف الغطاء والكركي … والفقيه المحقق واستوجهه الشارع
توقف في ظاهر العلامة في القواعد في المقام والتذكرة والتحرير والتهذيب في غاية المراد وحاشية القواعد للكركي …

والكاشانى والاولى اشبه بالقواعد كما سيجيء هذا بالنسبة الى الثمن كلا او بعضا واما الخيار فى اصل الفسخ فقد
تقدم البحث فيه فى احكام الخيار اذا عرفت هذا فنقول للاولين انه وجده ناقصا فكان له اخذه بقسطه من الثمن
كما لو اشترى الصبرة على انها عشرة اقفزة فبان انها تسعة وكذا المعيب له الارش كما ذكر واختاره شرح ويجبر المعيب الاستنادة فى
الجملة المؤيدة والمجبر بعمل من سمعت المتقدم ذكره فى مسئلة من اشترى صبعتين فبعض من احكام الخيار فان فيها الفسخ
او الامضاء بالحصة من الثمن وستسمع منه ايضا وان نقص الاجزاء ليس بانقص من العيب اذ الفائت جزء حقيقى فهو
اولى بان يكون له قسط من الثمن فلو لم يكن نص هنا لقضت الاولوية العرفية التى هى حجة عندهم بل الحكم معها
بالنقل موافق للخبر المجبر بعمل الاكثر معتضد بالاولوية العرفية ولا ينافى استشكاله فيه على ما لم يعمل به الاكثر والتحقيق انه
لولا هذا الخبر لامكن النظر فى الحكم لانه وجدنا انه قضى لا يقتضى بتبعيض الثمن بين الاشارة الى الموصوف بالغير المعينة
ولولا وجوب تدارك الضرر لما اثبتنا اصل الخيار وكيف يقول بعد بالتوزيع سيما على ما سمعت من عموم الحكم لكل
مختلف الاجزاء ومتساويها فيعم العبارة لصريحها والاولوية منتفية كما لا يخفى واتفاقهم على حجية مثلها محل منع
سلمنا بعد وجود النص وفى هذا الكلام نوع من عجز الاخرين وان قولهم فى غاية القوة لولا الخبر قال الوالد ما فات
لا قسط له من الثمن لاستحالة تقسيط الثمن على الاجزاء او القيم لعدم الفائت وعدم التماثل له فاستحال ثبوت قسط له
من الثمن لاستحالة تقسيط الثمن على الاجزاء او القيم لعدم الفائت وعدم التماثل له فاستحال ثبوت قسط له نفيا
كفوات صفة كمال وهو كم والكم عرض فكان كالتدليس فالواجب الفرق بينه وبين ما لو باع عبدين فبان احدهما مستحقا
لانه هنا لم يسلم المبيع وهو مجموع العبدين وهنا قد سلم المبيع وهو مجموع الارض وانما فقد منها كونها تقبل الحرث
الواحد عشر مرات وهذا وصف يعد كمالا ولا يعد نقصه عيبا وايضا التقسيط يؤدى الى جهالة الثمن فى الجملة والتفصيل
قلت وهذا الاستناد لا يخلو من تامل لانهم حكموا فى باب التسليم ان كل جملة تلف بعضها قبل القبض ولها قسط من الثمن يسقط
فيها قسط لمثاله وقالوا لو لم يكن له قسط من الثمن كقطع يد العبد فالاظهر ان له الارش وصرحوا بانه لا فرق بين حدوث
العيب ونقص الجزء كيد العبد ورجله والمخالف هنا الشيخ فى المبسوط والحلبى فى الحلبى والاير وهو شاهد على خلاف
قالوه وتكلف جعل هذا من باب الصفة حتى يكون الارض موصوفة بكونها قابلة للحرث الواحد عشر مرات حتى يكون كالتدليس
مما لا ينبغى الالتفات اليه ولا يقتضى بابطال من وقت اذ ما من شىء الا ويمكن تكلف صفة له مثل هذه التقيد
هنا وقد تقدم فى احكام الخيار ان الشيخ اوجب على البائع ان يضيف له الارض نقصها تماما ان كان له الى جنب تلك
وانه استدل بخبر هذا الخبر لاشتماله على ذلك فراجع ما تكلمنا به هنا الشيخ عليها وهذا متن الخبر عن رجل باع
عن ان فيها عشرة اجربة فاشترى المشترى منه بحدوده ونقد الثمن ووقع صفقة البيع فلما مسح الارض فاذا هى خمسة اجربة
فاسترد المشترى قال ان شاء استرجع فضل ماله واخذ الارض وان شاء رد البيع واخذ ماله كله الا ان يكون الى جنب
تلك الارض له ارضون فليوفه ويكون البيع لازما وعليه الوفاء بتمام البيع فان لم يكن له فى ذلك المكان غير الذى
باع فان شاء المشترى اخذ الارض واسترجع فضل ماله وان شاء رد الارض واخذ المال كله فوقع الكلام فى شىء وهو ان الماك

الرواية

الرواية شامل لما اذا كان المبيع متساوى الاجزاء ومختلفها مع المتصل من ملاحظة كلامهم وقواعدهم انه لو
متساوى الاجزاء فزاد فالزيادة ليست للبايع كما حكم به العلامة فى قوله فلو زادت كان الخيار للبايع بين الفسخ
والاجازة بالثمن فانه ظاهر فى انه ليس للبايع اثره قال وكذا لو كان متساوى الاجزاء فان حكم الزيادة فيه
متساوى الاجزاء ومختلفها واحد فى ذلك الاطلاق انهم وستسمع التفصيل فى الزيادة بالنسبة الى المختلفة ويحتمل ان يكون
فيها الكلام مخصوصة بزيادة مختلف الاجزاء بقرينة عطف كلها لا متساوى الاجزاء وقال فى القواعد ولو زاد جملة
البطلان قلت قد سبقه اليه هذا الاحتمال الشيخ فى المبسوط وجرى عليه جماعة وحكم به فى التبصرة وقد وجهوه بوجوه
منها جهالة المبيع لان الزيادة غير معينة ومنها ان المبيع ذلك الموصوف بالوصف المتفق فيكون منتفيا ومنها ان
الفسخ فيلزم اجبار البائع على تسليم جملة المبيع ثم احتمل فى القواعد الفسخ وان الزيادة للبايع قلت وهى
القسمة هو الذى استظهره فى المبسوط وهو المشهور المعروف لان المبيع بحسب الصورة هو الجميع وقد تجدد كونه
ليس منه بعد الحكم بصحة العقد لكن بقى الكلام فى الزيادة لمن هى فقد حكم العلامة كما سمعت فى القواعد والشيخ با
للبايع وجعله فى التذكرة والتحرير احتمالا وتبعه الشارح واستبعد الخراسانى هذا الاحتمال وعليه فله اى للبايع الخيار
بين تسليم المعقود وارتجاع الزيادة وبين تسليم المجموع فاذا اقتصر على تسليم المعقود تخير المشترى لعيب الشركة وقال
التذكرة والتحرير والقواعد التخيير بين الفسخ والامضاء وعلى تقدير اختياره الامضاء فهل للبايع خيار الفسخ وجهان
من تضرره بالشركة ومن رضاه بالثمن عوض الجميع فلان يرضى به عوض البعض اولى وقد ذكر الوجهين بلا ترجيح فى
والتحرير وقال فى جامع المقاصد لا اعلم فيه شيئا والاظهر عدم الخيار للبايع كما لا يخفى اما اذا دفع البايع الجميع
فلا ريب فى سقوط خيار المشترى وفاقا للتذكرة والتحرير والقواعد والكفاية لانه زاده خيرا هذا واما اصل ما
اختاره العلامة فى اصل مسئلة الزيادة من ان الخيار للبايع بين الفسخ والاجازة بالثمن فقد اختاره الشيخ فى المبسوط
والفاضل والمحقق فى التذكرة والتحرير والارشاد والمقاصد والثانيان والمقدس والخراسانى والكاشانى وقواه
والتحقيق ان اصل الصحة لا ريب فيها لان العقد انما جرى على المجموع مشارا اليه غاية ما هنا انه قد بقى
معين فزاد عليه واما خيار البايع فلانه ضرر عليه لكنه لا يتم بل ان علم منه فلا خيار له لانه
المدخل على نفسه الضرر وان كان عن جهل فله الخيار للضرر لولاه واما اصل احتمال البطلان وانه كما لو باع عبدين
فبان انه كتان فهو مع تسليمه فى المقيس عليه ممنوع فى المقيس للفرق بين ما يخرج على خلاف الجنس وغيره قال
لو قال المشترى للبايع لا تفسخ فانى اقنع بالقدر المشروط والزيادة لك ففى سقوط خيار البايع وجهان ولو قال
لا تفسخ حتى ازيد لك فى الثمن بما زاد لم يكن له ذلك ولا يسقط خيار البايع قولا واحدا قلت واما عرفت سقوط
خيار البايع وعدمه فى كلام الحلى انه لا خيار للمشترى فى الاولى ولا مع الثانية ويكون شريكا للبايع وان
نقص اى ما تساوى اجزاؤه ثبت الخيار للمشترى بين رده واخذه بحصته من الثمن كما تقدم وان كان مختلف الاجزاء
فقضية هذا الكلام السابق فيما يخير به المشترى والترجيح المتقدم بل المنقول فيه كلامهم السابق انما هو خصوص هذا
كل حال فمع تقديرها لا اخذ بالحصة لا بالكل فهل يثبت للبايع الخيار بقول من احتمل ذلك فى والمطلب البايع وقال

والشرح وحكاه في التحرير قولا وقواه قلت والظاهر انه ان كان عالما فلا خيار له مطلقا والا فله الخيار وان كان فيه ضرر
عليه كما لو كان الثمن عشرا وهو يسوى ما كثر من ذلك فاذا انقص عنه نصف الثمن … وقسط الثمن على الفائت مما يرفع
الموجود بالنسبة الحصة من الثمن ضرر على البائع وكونه مدفوعا ضمن ما تحمله من الذى وقع عليه البيع …
يوجب له يكون الموجود بهذه الحصة الا انه انما دفع الموجود بعد ان يسلم له الثمن في مقابلته فالرجوع عليه بعضه
عليه وان لم يكن فيه ضرر كما لو كان العقد واقعا على قيمة السوقية فالخيار وجهان اقربهما العدم لعدم الضرر وكونه
دفعه بعد ان يسلم له الكل مع تبين ان هذه قيمته لا يفيد ذلك اما في صورة الضرر فاذا اثبت الخيار فهل هو مطلقا
او يسقط ببذل المشتري جميع الثمن جزم بالسقوط في التحرير والحج والمهذب البارع وغاية المرام لكنهم ما صرحوا بحال
الشارع العدم لثبوت الخيار فلا يزول بذلك والاقوى الاول لانه ليس مما ثبت بدليل الخصم حتى يستصحب بل لنفي
ثبوت الضرر المرتفع بالبذل المذكور ولو جمع بين شيئين مختلفين او اشياء في عقد واحد فان كان بجنسين
بقرش واجرتك بدرهم فلا اشكال فيه عند احد من المسلمين فيما اعلم وان كان بثمن واحد كبيع وسلف او اجارة …
بيع او نكاح واجارة صح وفاقا للمبسوط والسرائر والجامع والنافع والقواعد والتذكرة والتحرير والشرح …
وغاية المراد والدروس والتنقيح وغيرها بل في مجمع البرهان نسبته الى الاكثر وفي جامع المقاصد لا نعرف في ذلك
جائز وفي الشرح انه لا خلاف فيه قلت وفي المبسوط ان فيه خلافا كما يستشم وجوده من السرائر ومجمع …
كما سمعت ولعل الاولى اراد الخلاف عن العامة فقال ابيع واشتريت بعتك هذا العبد وعشرة اقفزة حنطة
بكذا مؤجلا لم يكن اجاب بثمن درهم او يقول المشتري اسلمت اليك هذا الدينار في هذا المتاع وفي قفيز حنطة الى كذا او مثال
الاجارة والبيع اجرتك هذه الدار سنة وبعتك الشيء الفلاني بكذا ومثال النكاح والاجارة اجرتك …
وانكحتك فلانة بكذا واطلاق كلامهم شامل لما اذا كان العقدان عليهما لواحد او كانا اصيلا في احدهما ووكيلا في الاخر
وهو في الثالثة مشكل لعدم علم كل منهما بخصوص ثمنه المنتقل اليه ولعل لذا ما عليه الشيخ من عدم تجويزه بيع عبدين لكل منهما
لشخص وباعهما صفقة اي وكلا احدهما الاخر او كلاهما وكلا اخر والا فان كان محل كلام ان يوجب …
مع بيان الثمنين فهو مناف للتعليل بالجهالة وان كان حمله ذلك مع اتحاد الثمن لهما فهو لا يكون له خصوصية بما لو كانا
واحد لعموم علته ولا يجوز ان يكون المانع تعدد الموجب لعدم التعليل به وبالجملة فالمسألة لذا الفقيه في غاية الاشكال الا
ان يقع بعدها القول بالفصل كما ستسمع واما الاول فلما سمعت مما يؤذن بدعوى الاجماع فيه مكررا واستدل لهم …
المذكور لعموم ادلة جواز العقود وعدم ظهور المانع ولم نعرف الخلاف فيه لاحد منهم فيما اذا جاءت … فاعطى …
ثمن المبيع واجرة السكنى ومهر الزوجة حال البيع وهو ليس اقل في الجهل مما اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز بكذا
وهو صحيح عندهم … قال ولذا قل في التذكرة عن الشيخ عدم جواز بيع عبدين الاخر ما حكيناه عن الشيخ ثم قال يمكن
بان الكل لشخص واحد والظاهر انه لا فرق … انهم لا يفرقون ثم ايد عدم الجواز بما روي عن …
سمعت رجلا من الصحابة … فقال انه ابعث … الى اهل الله ثم … مكة فانههم عن بيع مالم يقبض وعن شرطين في بيع وعن ربح ما
لم يضمن ويطلق الشرط على البيع كثيرا وعن الصادق ثم قال ان رسول الله صلى الله عليه نهى عن سلف وبيع وعن بيعين في بيع وعن بيع ما ليس عنده …

بيع ما لم يقبض

وربح مالم يضمن قلت اما المناقشة بالجهالة فقد سمعت انها لا معنى لها بعد اتحاد العقد اذ لا فرق بين البيع
والاجارة وبين الشيئين مع تقسيط الثمن عليهما ايضا وجهالة ما يخص كلا منهما من الثمن ودعوى ان هذا كبيع الصبرة كل
قفيز بدرهم في غاية الغرابة كيف ولم يتعين في الصبرة الجميع لعدم العلم بعدد الاقفزة وتعيين الثمن …
وهذا بخلاف محل البحث فان العوض فيه تعيين الثمن في مقابلة المجموع نعم المناقشة بالنسبة الى تعدد المالك …
في محلها وقد تقدم في اوايل البيع ما له نفع تام في المقام واما المناقشة بالخبر في غاية الوهن لانها مع ضعف …
وقصوره لا دلالة الاول منها … ما عرض الاصحاب منها انما سمعت من ظهور اجماعهم على ما ادعينا وتوضيح …
الدلالة اما في الاول فلان غاية ما يفيده تسليم اطلاق الشرط على البيع النهي عن بيعين في بيع وهو مع كونه لا يحتمل …
بل خصوص البيع والسلم لانه من البيعين في بيع محمول احتمالا لا ظاهرا وفاقا لما فهمه بعضهم لان يكون المراد به ان يقول …
هذا الشيء بعشرة نقدا او بخمسة عشر نسيئة فان هذا باطل عند الاصحاب كما تقدم وان جاءت روايات بحلاف …
نحو ما صرح به في الخبر الثاني من البيعين في بيع واما الثالث فليس فيه تصريح الا بالنهي عن بيع وسلف فلعله …
القول بالفصل مع امكان القدح فيه باحتمال ان يراد النهي عن الجمع بينهما على تقدير … هذا
بكذا او سلفا الى سنة بكذا وبيانه ما استدلا عليه لا دخل لها بما نحن فيه وربما استدل للمنع بعدم ثبوت …
العقد لعدم دليل يخصه والعمومات منزلة على المعاملات المتعارفة وليس مثل هذا معتادا حتى تتناوله العمومات …
وهذا وان كان في نفسه كلاما جيدا لكنه انما يكون ذلك مع عدم المعارض لو لم يجب بالشهرة العظيمة بل بالاجماع …
نفي الخلاف فيه فلا ينبغي الاستشكال في هذا اصلا نعم يبقى الكلام في شيء وهو انه متى دخل النكاح فيما جمع مع غيره …
لهما من الثمن مهر المثل اي بالنسبة الى التوزيع والا فقد يكون مجموع المدفوع لا يبلغ ذلك مع ان الذي يظهر …
النظر انها كمال هذه من قبيل المفوضة البضع لانها هي التي لم يعين لها مهر وحيث … في مقام
ان نقص مهر مثلها عن السنة اختلفت مهر المثل وان زاد رجعت الى السنة ولذا استشكل العلامة في القواعد …
الرجوع الى مهر المثل وكذا امتنع في موضع من التذكرة وتبعه في الايضاح من اطلاق الاصحاب التقسيط على المثل …
بالنسبة الى البضع كالقيمة السوقية بالنسبة الى السلعة وان المهر انما تستحق مهر السنة لو زاد مهر مثلها عليه فلا يقسط على
لا عيب عوضا للبضع قلت وفيه اما اولا فلانه في تعيين الرجوع الى مهر السنة كلاما وليس باجماع وربما كان …
عدم التعيين كما حكم به الثانيان لكن في الجملة فان المعروف المشهور ان مفوضة البضع اذا دخل بها كان لها مهر المثل ما لم
يتجاوز مهر السنة فان تجاوزها رد اليها وقد حكى عليه الاجماع في الغنية والايضاح وظاهر المبسوط وهو الموافق
ولم يعرف الخلاف الا من ظاهر النافع والحج واما ثانيا فلانا لو سلمنا الرجوع الى مهر السنة فلا نسلم ان هذا من محل …
هو ما لم يسم لها ذلك لمنعه هنا مما سمي لها لكنه لم يعين ويظهر من العبارة ومعاصرها كالجامع والارشاد …
في موضع منها وغاية المراد والتنقيح ما صرح جامع المقاصد والشرح والمفاتيح من اعتبار مهر المثل مطلقا وحيث …
البحث يقسط العوض على قيمة المبيع حيث يكون من جملة الاشياء ذلك واجرة المثل ومهر المثل وذلك بان يقوم كل
من تلك الاشياء منفردا وتنسب قيمته الى المجموع ثم يؤخذ من ذلك العوض الذي وقع عليه العقد بتلك النسبة …

يكون مجموع ما بذل لها لا يبلغ اجارة المثل كما تقدم في مهر المثل وهو واضح وكذا يجوز بيع السمن بظروفه لانه اذا
رغب بان يكون الظرف بسعر السمن جاز اذا استجمع البيع باقي الشروط فلا يحتاج الى معرفة مقدار كل منهما على التفصيل اكتفاء
بمعرفة الجملة ولذا اشترطوا معرفة المجموع ووجه خلاف بعض الاصحاب انه لا يجوز بيع ذلك الا ان يستلزم كونه قيمة
الظرف على الظروف في الغالب التفاوت وربما كان فاحشا فيلزم الضرر بالمشتري فالواجب تقييده بعدم ذلك قلت اذا سلم
جواز كل بانفراده اكتفاء بالجملة وان فقد هذا المانع فلا يقدح لزوم الضرر على المشتري من حيث التفاوت لاقدامه عليه
وكان ذلك مانعا في نفسه وقد سبق الى هذا المذهب بعض العامة والظاهر ان الكل مجمعون على خلافه وقد تقدمت هذه
المسئلة فيما تقدم والتكرير لمناسبة المسئلة السابقة ولهم قال بعضهم هذا البحث مثلا ينظر وعشر رطل ثم ... كان
جائزا ان كانت الارطال المجموع معلومة ولا يقدح جهالة التفصيل كما سمعت في المثالات من ... واحد والفرق جعل
الثمن في الاولى بازاء المجموع وفي الثانية بازاء الارطال وبالجملة حيث ان انواع الاجزاء بعد العلم بالمجموع غير قادح
وعند التقسيط نظر ثمرة التفاوت سيما اذا كان مال الظرف في غير مال المظروف في الحاصل ... فاحكام
العيوب وكان الاولى تقديم الضابط على الاحكام كما صنع العلامة الشيخ سلامة المبيع من العيوب وغيره وكيف كان
فنقول من اشترى شيئا مطلقا او بشرط الصحة اقتضى سلامة المبيع من العيوب كما نص على ذلك في السرائر والقواعد
والتذكرة وان كان الاخير كالمتن في التعبير بالواو مكان او وهو اولى واقتصر في المبسوط والنافع والغنية على الاول
من دون عطف اشتراط الصحة وفي النهاية والمقنعة على ذكر اشتراط الصحة والسلامة معينان كان العوضان او
كليان ومعنى اقتضاء ذلك السلامة لزوم البيع معها وتزلزله بالخيار مع عدمها وهو واضح سيما مع تعيين المبيع فيه هنا
هو المفهوم من كلامهم وربما استظهر بعض المتاخرين وقوع العقد على الكلي دون المعيب فاذا عليه فيلزم البطلان لو كان
مع تعينه ومع الاطلاق لا يكون ذلك موردا للعقد ولا داخلا تحته فيجب طلب السالم له ان وجد والا بطل العقد ان
حصل اليأس منه والحاصل ان هذا خلاف متفق الاصحاب نصا وفتوى والمستفاد من تعلق العقد بالعين وكلامهم
عرفا فهو محض غفلة وليس ببعيد ما سمعت من قضية الاطلاق اشتراط الصحة مفيدا سوى التأكيد كما قاله جماعة قائلين
ان الاصل في المبيع من الاعيان والاشخاص السلامة من العيوب والصحة فاذا اقدم المشتري على بذل ماله في مقابلة
تلك العين فانما اقدم اعتمادا على ... المقتضي الى اصالة السلامة فاذا ظهر عيب سابق على العقد وجب تداركه
من التفاوت وذلك بثبوت الخيار وغيره ... الى اطراد ... الخيار حتى بالنسبة الى ما لا ضرر فيه نظرا الى
العيب فلا ينبغي تخصيصه بنفي الضرر وهو ... لا دلالة بل قد يشكك في انه يبعث الاطلاق ... اصل
عدم الخيار ولولا ادلة خيار الشرط جاز الفسخ وان تصرف لو ظهر عيب ... بان ما دل على السقوط بالتصرف شامل
لها التي لا اشتراط ... باطلاق وخيار الشرط ... فالمرجع الى الاصل وهو
اللزوم والحاصل انه مع الاطلاق واشتراط الصحة فان ظهر فيه عيب سابق على العقد فالمشتري خاصة بالخيار بين
فسخ العقد واخذ الارش وهو جزء من الثمن نسبته اليه بالنصف او الثلث مثل نسبة النقصان الذي في قيمة المعيب
الى قيمة الصحيح وذلك بان يقطع النظر عن الثمن الذي وقع عليه العقد ويقوم المبيع صحيحا بنظر اهل الخبرة ومعيبا مرة

ثانية بنظرهم ثم ينسب النقصان الذي في المعيب الى قيمة الصحيح ويؤخذ بتلك النسبة لا تفاوت ما بين القيمتين
والمعيب لانه قد يحيط بالثمن او يزيد عليه فيلزم اخذه العوض والمعوض كما اذا اشتراه بخمسين معيبا وقوم معيبا
بها وقوم صحيحا بما ساواه او زاد فان في الرجوع بالخمسين جمعا بين العوض والمعوض بخلاف ما قررناه فان الرجوع عليه
بخمسة وعشرين لانها نصف الثمن وعلى هذا القياس وكذا لو ظهر في الثمن المعين عيب كان للبائع خاصة بالخيار بين
الامرين وهذا هو خيار العيب الذي اشرنا سابقا الى انه جعله فصلا مستقلا اتبع المصنف سيره في جملة اقسام الخيار
لكثرة مباحثه وتشعب مسائله ويدل على ذلك الاجماع المحكي في صريح الخلاف والغنية والرياض وظاهر التذكرة ...
ومجمع البرهان والاخبار منها ... ومنها الخبر قدم رجل خصما له الى ابن ابي ليلى فقال له ان هذا باعني هذه
فلم اجد على ركبها حين كشفتها شعرا وزعمت انه لم يكن لها قط فقال له ان الناس يحتالون بالحيل حتى يذهبوا به فما
الذي كرهت فقال الرجل ايها القاضي ان كان عيبا فاقض لي به فقال اصبر حتى اخرج اليك فاني اجد اذى في بطني ثم دخل
وخرج من باب اخر حتى اتى محمد بن مسلم الثقفي فقال له اي شيء تروون عن ابي جعفر في المرأة لا يكون على ركبها شعر
ايكون ذلك عيبا فقال له محمد بن مسلم اما هذا نصا فلا اعرفه ولكن حدثني ابو جعفر عن ابيه عن ابائه عن النبي صلى الله عليه وآله قال
كلما كان في اصل الخلقة فزاد او نقص فهو عيب فقال له ابن ابي ليلى حسبك ثم رجع الى القوم فقضى لهم بالعيب ومنها الموصل
كالصحيح في الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد فيه عيبا قال ان كان الثوب قائما بعينه رده على صاحبه واخذ الثمن وان
كان الثوب قد قطع او خيط او صبغ يرجع بنقصان العيب ومنها ما رواه في التذكرة عن ابي حمزة ان رجلا اشترى غلاما
في زمن رسول الله صلى الله عليه وآله وكان عنده ما شاء الله ثم رده من عيب وجد به الى غير ذلك مما ستسمعه في تضاعيف المباحث
الا انها على كثرتها لا ينطبق ظاهرها على ما ذكره هنا من التخيير بين الامرين مع ظهور العيب السابق قبل العقد او القبض
لخلوها عن ذكر الارش وانما ذكر ذلك في صورة التصرف المانع من الرد كما في الخبر الذي ظاهرها الرد خاصة فلذا
استشكل في المقام بعض الاعلام وهو في محله لولا الاجماع المنقول او المحصل فانه اعظم دليل على التخيير مضافا الى
الرضوي وفيه فان خرج في السلعة عيب وعلم المشتري فالخيار اليه ان شاء رده وان شاء اخذه او رد عليه بالقيمة ارش
العيب وقد يظهر من هذه العبارة التخيير بين الرد وبين اخذه من غير ارش واخذه مع الارش وهو غير مناف ... كان اخذه
بلا ارش سائغ له قطعا فالتنبيه عليه في الرضوي مؤكد انما المحتاج الى التنبيه عليه شرعا اخذه مع الارش وهو مع جبر الخبر
في العبارة وغيرها فلذكر غيره ويحتمل ان لفظا او غلط من الناسخ وان كانت بالواو وتقسيمهم المبيع بالذكر من باب
المثال لا الحصر لكن عليه واما في المسئلة عامة في قيمة الثمن لعموم خبر نفي الضرر والتوبيد فظاهر الاصحاب كما اعترفت لقفا
كان العيب فيهما يثبت الخيار لمن حيث يختص العيب ... اختص الخيار بمن انتقل اليه المعيب ... مشتمل ... الاصل
يسقط الرد بالبرائة من العيوب وان كانت جملة فانه يبرئه من كل عيب ظاهرا كان العيب او باطنا معلوما كان او غير معلوم حيوانا
كان المبيع او غيره في جميع ذلك وفاقا في هذا التعميم لصريح المبسوط وهو قضية اطلاق المقنعة والنهاية والخلاف ... والوسيلة
والسرائر والنافع والجامع والتحرير والقواعد والروضتين وغيرها وفي الخلاف والغنية الاجماع صريحا والتذكرة ...
ظاهرا وكما اطلق من الاجماعات فهو حجة على عدم الفرق بين البرائة منها اجمالا وتفصيلا اذ لا فرق بين البرائة الاجمالية

والتفصيل في تناول الخصوصيات وان اختلفا في الوضوح شدة وضعفا مضافا الى تناول عموم ادلة الشروط
له والطلاق الخبرين احدهما ما رواه الشيخ عن الحسين عن فضالة عن موسى بن بكر عن زرارة فالحديث حسن قوي معتبر
فضالة ومع ذلك مجبور بما سمعت ايما رجل اشترى شيئا فيه عيب او عوار ولم يتبرأ اليه ولم يبين له فاحدث فيه بعد ما
قبضه شيئا وعلم بذلك العوار او بذلك الداء انه يمضي عليه البيع ويرد عليه بقدر ما ينقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك
لو لم يكن به الثانية [illegible] خبر جعفر بن عيسى قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام جعلت فداك المتاع يباع فيمن يزيد فينادي عليه المنادي
فاذا نادى عليه برئ من كل عيب فيه فاذا اشتراه المشتري ورضيه ولم يبق الا نقده فربما زهده فاذا زهد فيه ادعى عيوبا
وانه لم يعلم بها فيقول له المنادي قد برئت منها فيقول المشتري لم اسمع البراءة منها ايصدق فلا يجب عليه الثمن ام لا
يصدق فيجب عليه الثمن فكتب عليه الثمن والضعف ايضا مجبور بما عرفت ويؤيده انه لم يدل عليه ما دل على الترغيب في العمل
على العقد والمذهب عن ذلك [illegible] فانه قد [illegible] ما قيل من انه ظاهر في انه عالم بالنداء وبالبراءة وانه رضيه مع ذلك الا انه لما تجدد له
زهده وعدم الرغبة ادعى عدم علمه بالعيوب وعدم سماعه النداء فهذه الاحتمالات انما تنافي دلالته من حيث هذه
لا من حيث العيوب قلت فلا يكون الخبر مما لا يلتفت اليه لضعفه مع الكتابة وغيرها من القرائن القادحة كما زعمه المقدس وكذا
بعض المتأخرين ممن لم يقولوا بمدلوله [illegible] وحكى الشيخ عن بعض اصحابنا انه لا يكفي التبري من العيوب اجمالا في
اسقاط الرد وحكاه في [illegible] والنافع وحكاه غيرهما [illegible] للجهالة وهو ضعيف جدا لان العام [illegible]
شيء يبقى مع الجهالة ولما سمعت من انه ينبغي [illegible] بفساد البيع ومن العجب ما في الدروس [illegible] وفي التبري مجملا قولان
اشهرهما الاكتفاء سواء علم البائع ام لا [illegible] ولا اقل من [illegible] المشهور كما [illegible]
الحكم عن [illegible] ويظهر من [illegible] انه لا خلاف الا ما حكاه [illegible] في نسبة الخلاف اليه
لا فرق بين العيب الموجود حال العقد وبين المتجدد بعد العقد وقبل القبض [illegible] على اشكال من العموم
ومن ان مفهوم التبري من الموجود حال العقد وقرينة التذكرة عدم الدخول ولعله الاقوى [illegible] بالمتجدد [illegible]
منه ويظهر من التذكرة دعوى الاجماع على ذلك [illegible] ولا يقدح في هذا كون البراءة مما لم يجب بعد لان التبري
انما هو من الخيار الثابت بسببها بمقتضى العقد لا العيب المتجدد فانه غير مضمون لانه غير موجود [illegible] اخرى
ثابت باصل العقد وان كان السبب غير مضمون لعدم وجوده فلا يرد كونه ابراء مما لم يجب بعد مع انه لا دليل على المنع منها
كلية حيث يتناوله محل البحث [illegible] بان الحكم [illegible] التبري من الموجود دون المتجدد [illegible] العيوب
المتجددة [illegible] التبري [illegible] في جامع المقاصد ان [illegible] من جميع العيوب [illegible] ان يقول [illegible]
عيب [illegible] من كل عيب [illegible] في الدروس والروضة [illegible] انه يكفي ذكره قبل
العقد كما [illegible] فرق كما [illegible] خيار العيب بالعلم [illegible] بالعيب قبل العقد [illegible]
وفاقا [illegible] لانه [illegible] الخيار بل هو [illegible] الجزء الاول من الجزء السابقة
في [illegible] حيث [illegible] الخيار مع [illegible] للعلم فانه حال [illegible] لا خيار ولا اعتبار بما اثبت الخيار [illegible]
[illegible] العلم بالعيب حين العقد لانه [illegible] سابقا [illegible] حين العقد لا يؤثر شيئا [illegible]

بعد العقد

بعد العقد بل [illegible] عن الاسقاط بلا خلاف كما في الرياض ايضا وفاقا للفاضلين والشهيدين والكركي وغيرهم
للاصل ولانه حق له فاذا اسقطه او رضي به سقط ولعله لوضوحه اهمله القدماء الا من شذ كابن حمزة [illegible]
باسقاطه بمجرد [illegible] الرد [illegible] العلم [illegible] الرد وفيه نظر بل لولا [illegible] على السقوط [illegible] باصل اللزوم
العقود كان المناقشة في ذلك بمجرد الرضى او الاسقاط مجال كما هو واضح ويبقى الكلام في فورية هذا الخيار للعالم به
الجهل بسببه حين العقد فان فيه وجهين كما علمت في نظائره غير مرة الا انه قد تعارضت الاقوال هنا بل نفى الخلاف [illegible]
في الغنية انه لا خلاف في كونه على الفور واستظهر بعض الناس من المتأخرين كافة [illegible] الفورية من غير خلاف يعرف كما عن
جماعة قلت [illegible] وان كان لا [illegible] قوة لحكاية ابن زهرة ولان العلة الاصلية في الخيار دفع الضرر [illegible]
[illegible] ثابت بالنص [illegible] المانع [illegible]
ما [illegible] الا ان [illegible] اقوى للاستصحاب في الحكم [illegible] الاخبار [illegible] الرد بالعلم [illegible]
الاستصحاب [illegible] حكاية ابن زهرة [illegible] الخلاف [illegible]
[illegible] الرجل [illegible] ان كان يعلم ان [illegible] بالعبارة [illegible]
وان لم يعلم [illegible] في بعض الاخبار [illegible] ولم [illegible] قال لو اسقط
[illegible] الاسقاط [illegible] الخيار [illegible] مع ان [illegible] ولا [illegible]
سقط الرد والارش [illegible] الا ان [illegible] اسقاط الخيار باحدهما [illegible] وكذا الارش
[illegible] الرد فان سقوطه [illegible] الخلاف فيه وقد صرح فيه [illegible] والقواعد والتحرير [illegible] الارشاد
والتذكرة والدروس وجامع المقاصد والروضة والمسالك وهو المفهوم من عبارات [illegible] بعد التأمل [illegible]
نفي الخلاف فيه [illegible] قلت [illegible] على سقوط [illegible] سقوط الارش فيها كما هو [illegible]
في المواضع الثلاثة في اصل السقوط [illegible] بالنسبة الى متعلق الاسقاط فانه ان تعلق بالخيار [illegible]
والارش [illegible] وان تعلق باحدهما [illegible] كما ذكرنا [illegible] الرد فقط [illegible]
[illegible] العتق والبيع [illegible] الثوب [illegible]
الرد [illegible]
كان قبل العلم بالعيب [illegible] بلا خلاف [illegible] سقوط الرد [illegible] الاجماع في [illegible] الارشاد [illegible]
الصورة الاخيرة [illegible] ابن حمزة ان [illegible] مانع من الرد والارش معا اذا كان بعد العلم بالعيب [illegible]
المنقولة [illegible] ثبوت الارش [illegible] والمنقول في جامع المقاصد [illegible]
النهاية والمراسم والنافع والقواعد والتحرير والتذكرة والارشاد والدروس والشرح والروضة [illegible]
والكفاية والمفاتيح [illegible] جامع المقاصد [illegible] الارشاد [illegible]
وحكاه في [illegible] الاطلاق [illegible] الاسلام الاجماع [illegible] ابن حمزة [illegible]
[illegible] مضافا الى الاصل [illegible] الاطلاقات [illegible] الارش [illegible] قبل العلم بالعيب [illegible]
[illegible] اصل الخيار [illegible] العقد واما اسقاط الارش
[illegible] العقد [illegible] المبيع [illegible] الاصل [illegible]

تفصيل الحال في الحدث المسقط من غيره وانه يجب تقييده بما اذا لم يكن بقصد الاستعبار ونحوه مما يدل على امضائه في باب
الخيار فتذكر واطلاق اجماع فخر الاسلام يتناول ما قبل العلم وبعده وفي المفاتيح ان الاجماع به مستفيض وفي الكفاية
ان الاخبار مختصة بالجارية وليس كذلك لان مرسل جميل وخبر زرارة صريحان في الارش مع التصرف كما ان اطلاقهما يشمل الحدث
الناقلة كالبيع ونحوه والمغيرة للعين وغيره والعائد بعد خروجه عن ملكه وغير العائد بل في الغنية الاجماع صريحا على المغيب
وغير هذا وفي المبسوط ان التصرف قبل العلم لا يسقط به الخيار وهو ضعيف في مقابلة ما سمعت اما الاحتجاج له بالاصل وخبر
زرارة حيث جعل فيه العلم قبل الحدث شرطا لمضي البيع عليه فضعيف اما الاصل فلانقطاعه بما مر واما الخبر فيحتمل فيه ان يكون
المراد انه لو احدث فيه شيئا ثم علم به لم يكن له الخيار لان الحدث اذا كان بعد العلم نفي الخيار فيستدل بمفهومه على ان الحدث
قبله لا يتغير فتأمل ويجد حدث عيب بعد القبض مضمون عليه سواء كان حدثه من جهة المشتري ام لا فانه مانع من الرد بالعيب السابق
دون الارش والتقييد بالضمان المذكور للاحتراز عن الحيوان فانه لا يمنع من رده مطلق حدوث العيب فيه بعد قبضه
بل لو حدث فيه ذلك في الثلاثة من غير جهة المشتري فهو مضمون على البائع لا يمنع من الرد ولا الارش فيبقى الحكم المذكور عاما
لغير الحيوان مطلقا وله في غير الثلاثة ايضا بعدها وفيها من جهة المشتري ولذا استظهر الشهيد الثاني ان كل خيار مختص بالمشتري كذلك
وتفصيل المسألة ان يقال ان حدث عنده عيب اخر بعد قبضه من جهته سقط الرد سواء كان المبيع حيوانا في مدة الخيار
ام لم يكن وليس الغرض في هذا الشق وما يأتي تحريم الرد بل عدم الزام البائع به فلو رضي به مجبورا بالارش او غير مجبور فلا باس
لكن هذا في الحقيقة تقايل لا رد وتحقيق كونه من جهته تفصيل في المحافظة على المبيع وصيانته ولا يحتاج فيه مباشرته
ذلك واما اصل الحكم من سقوط الرد وبقاء الارش في هذا الشق فقد صرح به القاضي والحلي وكافة من تأخر عنهما بل في شرح
ونظم الغنية والكفاية الاجماع عليه وفي المبسوط الاجماع على سقوط الرد ثم افتى بوجوب الارش وفي الخلاف بوجوب الارش
وفي الخلاف الاجماع والاخبار على انه ليس له رده الا ان يرضى البائع من قبوله معيبا وفي المبسوط انه لا خلاف في ان
له الارش ان امتنع من قبوله وهو يفيد انه لو لم يمتنع لم يكن له الارش ولذا نسب في التحرير وغيره الخلاف اليه قال في
التحرير لو تعيب عند المشتري لم يكن له رده فلو اختار البائع جاز ولو الزم المشتري الارش ثم قال الشيخ ليس له ذلك
والوجه عندي ان له الارش ان اختاره ولو امتنع البائع من قبوله معيبا كان للمشتري الارش قولا واحدا انتهى
من المقصر الخالف فيها فان لم يعلم بالعيب حتى حدث فيه عيب اخر كان له ارش العيب المتقدم دون الحادث
ان اختار رده للشيء اختار الرد كان له ذلك ما لم يحدث فيه حدثا انتهى ولم يتبين لي احد قبل صاحب له ومن بعدهما
اعم وقد تظهر المخالفة او التردد من الدروس حيث نقل قول الشيخ ساكتا عليه وكيف كان قيل يحتمل الحكم لما قد يظهر فيه
معقدا فالاجماع المذكور انه لما كان منعقدا عليه كان بمنزلة احاديث فيه حدثنا او العترة الاجماع والا فانه في مخلق
وقد يتكلف للاستدلال عليه بخبر المرسل السابق فان قوله ان فيه وان كان قد قطع الخ ليس بما يكون الحوادث من
خصوص المشتري والحاصل ان المسألة لولا الاجماع في غاية الاشكال من الاستصحاب ومن قصور الخبر البالغة بنفسها الى حد
الاجماع المحصل وليس هذا الاشكال فيها الا ما حكوا به ان من اشترى صفقة متعددا فظهر عيب في احدهما
امتنع عليه الرد وبقي له الارش فان العلة هنا واحدة لما فيه من تبعيض الصفقة بالنسبة الى البائع وكذا ما سبق

الثمن وفاقا

الثمن وفاقا لغيره لو لم يتلف احدهما ولكن اراد المشتري ان يرد المعيب فقط فانه لا يجب على البائع اجابته للتفرقة
عليه بالتبعيض ومثله ما لو تصرف باحدهما بما يمنع من رده فانه يسقط رده الآخر ايضا اما لو اشترى اثنان
شيئا صفقة فهل لهما الاختلاف بان يطلب احدهما الرد والآخر الارش ام استشكله بعضهم من ثبوت تبعض الصفقة
صورة ومن التقييد بعدم وربما قيل ان الاشهر الثاني للاصل واختصاص المثبت لهذا الخيار من اجماع ونص بحكم
والفساد بعيد بعدم جعل الفرض والضرر بتبعيض الصفقة وبضرر الشركة فيما لو حدث عيب بالبعض بعد الصفقة فانه
يمنع من الرد بالاضافة اليه والاقرب اليه والاقرب الاول وفاقا للشيخ وابن البراج وابن ادريس لان التعدد
البيع يتحقق بتعددها البائع وبتعدد المشتري لاختلاف الملكين لكن لا يبعد تقييد ذلك بما اذا كان البائع عالما
المشتري اما مع جهله بذلك فليس لهما الا الافتراق مع انفراده في الاول دون الثاني ولو اشترى من اثنين متعدد صفقة
فلا ريب في ان له الرد على احدهما والارش من الآخر فلا يجري الاشكال السابق هنا لعدم عروض ضرر التبعيض على
هنا وربما توهم الجريان للصورة وهو وهم محض وان حدث العيب من غير جهته اذا لم يكن حيوانا في مدة الخيار
الرد ايضا دون الارش لانه اذا كان حيوانا فقد سمعت حكمه ويشبه مع ذلك في الشرائع والقواعد والتحرير وغيرها
والمبيع الروضة وغيرهما والحكم كما سمعت عن الثانيين ان كل خيار مختص بالمشتري كذلك بل قد قال الى ذلك
هنالك عيب من غير جهة المشتري وحدث في الحيوان عيب من غير جهة المشتري كان له الرد والارش وان
في هذا الرد هل هو باصل الخيار لان العيب الحادث فيه مانع منه او بالعيب لكونه مضمونا او بهما
المقدم ان له الرد باصل الخيار لا بالعيب ومن ثم ان الخيار المذكور بالعيب الحادث والاقرب انه يجتمع الخياران
للمشتري وتظهر الفائدة من وجوه وبانه زيادة تحقيق في اوائل بيع الحيوان هذا كله في سقوط الرد بالنسبة
الى الصورتين المذكورتين في المتن ويثبت الارش فيهما لعدم المقتضي لزواله كما يسقط الرد دون الارش فيما اذا
اشترى من ينعتق عليه وظهر عيبه وفاقا لما سمعته فيما تقدم اما الرد فلانه يوجب ملكه بمجرد العقد واما ثبوت
فلعدم المانع منه مع احتمال انه يبقى ثبوت الرد وان الانعتاق قهرا انما هو في اللازم نحو كالمبيع قبل ... كما
احتمال ذلك للشهيد وفيه تمكن الرد بان يبقى الارش دون الرد كما لو زادت قيمته بالعيب على الصحيح بل قد سمعت احتمال
سقوط الرد في الفرض لكن بناء على الاستدلال عليه بخبر الشهاب فانه بناء على الاستدلال عليه بالآية الآتية فلا سقوط
وذلك كالعبد يباع بظاهر العتق فيبين خصيا فان له رده لنقصانه خلقة وسيعرف العرض من العيوب بالتخيير
بين الرد والارش الامساك مجانا وربما استشكل في التذكرة في ثبوت الارش وهو ضعيف جدا اذ لو حصل مانع
من رده لنقص الحدوث عيب او تصرف سقط الرد ايضا مع اشكال اللقبه بالرد والصحيح العيب ولعل الاقرب السقوط
لا البقاء لاطلاق ادلة ما نفيه الامرين من الرد ويرجع الشارع البقاء وكذا ينعكس فيما لو اشترى ربويا بجنسه
عيب من الجنس فان له الرد خاصة دون الارش حذرا من الربا كما هو واضح ومع التصرف يسقط الرد
الشرائع والترجيح الترجيح ولو كان العيب الحادث قبل القبض لم يمنع الرد بل يخير بين ... الامساك
الخواص بالاطلاق الحكم انه ... في الحيوان وغيره في مدة الخيار وغيرها وكيف كان فكون المشتري مخيرا في الرد بالعيب

قبل القبض فقد حكى الاجماع في كشف الرموز والروضة ونفى عنه الخلاف في مجمع البرهان والكفاية وفي المهذب
البارع كان له الرد قطعا وهو معنى الاجماع وهو الحجة مع انه واضح بناء على ان ضمان الاعيان قبل القبض على البايع
وقد مضى في مسئلة تلف المبيع قبل قبضه منا التامل في ذلك واختلفوا في الارش فنفى الخلاف في المبسوط والسرائر
النهاية للقاضي وكشف الرموز انه لا ارش له وهو المحكى في السرائر وكتب النهاية عن الشرايع عن الجنيد في
الخلاف انه لا خلاف فيه وفي النهاية والكتاب والنافع والمختلف والقواعد والتحرير والتذكرة والارشاد
والايضاح والدروس واللمعة والمقتصر والتنقيح وجامع المقاصد وتعليق الارشاد والشرح ومجمع البرهان ان
له الارش كما له الرد وهو المحكى عن التقي والقاضي وفي موضع من الشرح انه المشهور ولم يرجح في الكفاية وفي المهذب
البارع ان المسئلة مشكلة وفي ايضاح النافع ان القولين قويان من حيث ان البايع باع ولا عيب فلا ارش عليه ومن
حيث انه مضمون عليه فيلزمه والذي يقتضيه النظر السليم ثبوت الخيار المتردد بين الرد والارش لكن ان اختار
فللبايع الخيار ولم اسمع من قال بهذا من اصحابنا اللهم قلت فيكون خارقا للاجماع المركب ولعل حجة النفي
هو ان الاصل ثبوت العقد ولزومه وعدم التسلط بالارش وانما وجبنا له الخيار بين الرد والقبول للدليل
اللاحق بايجاب القبول فيبقى الباقي على الاصل واورد عليه انه الزام باحد هذين نوع ضرر اذ الحاجة ماسة الى المعاوضة
والا لم توجد فالزامه بجميع الثمن ضرر عظيم لانه دفعه في مقابلة الجميع بصفاته فلا يجب دفعه عن البعض وانما قوله
يحسبه عليه ان المبيع لو تلف اجمع كان من ضمان البايع فكذا ابعاضه وصفاته لان المقتضي لثبوت الضمان في الجميع وهو عدم
القبض موجود في الصفات فيثبت الحكم ويجاب بالفرق بين المقيس والمقيس عليه لمكان اشتغال ذمة البايع فيما
اذا تلف اجمع اقصى ما يلزم منه بطلان المبيع واسترداد الثمن وكذلك فيما يحصل فيه لان الضرر فيه ثابت على البايع
لانه لم يعوض في مقابل العين الا بتمام الثمن فاخذه منه ببعضه قهرا غبارة عن ضرر فلا يجوز وقد استدل عليه بقول
ابي جعفر في رجل اشترى من رجل عبدا او دابة بحق بغير بينة ثلاثة ايام او لو تيا العرف فيه في المقام بناء على حجيتها وشرط يوما او
يومين فمات العبد او نفقت الدابة او حدث فيه حدث على من الضمان قال لا ضمان على المبتاع حتى ينقضي الشرط
ويصير المبيع له اذ الاطلاق والعموم الناشئ من ترك الاستفصال يشمل نقص الجزء والصفة وقد نفى ضمانه
عن المبتاع فيلزم منه انه مضمون على البايع لمكان عدم الواسطة اذ الضمان على البايع قبل انقضاء زمن الخيار
اعم من اشتراط تعلق الضمان بكون الحدث قبل القبض فقد ينقضي الخيار قبله والحاصل ان الامر ما هو
لما عرفت وقد بنوا على الخلاف في المسئلة ما اذا تعيب المبيع في يد المنتزع من الغاصب فهل ان له الا الارش
فعلى قول الخلاف يجب رجوعه على الغاصب بما غرمه ارشا لانه دخل على ان المضمون عليه هو الجملة دون الاجزاء لعدم
مقابلتها بالثمن انما المقابل به هو المجموع وعلى المختار لا رجوع له على الغاصب كما بينوا ذلك في باب الغصب وما
حكاه الشارح عن الشيخ لم نجده ولعله اشتباه بمسئلة ما اذا حدث عيب آخر عنده بعد القبض وفي كلام الشيخ فيها
وهو اعرف بما حكاه ويحتمل انه لهذه المسئلة زيادة تحقيق واذا اراد بيع المعيب او الشراء به فالاحوط الاعلام

والبايع بالعيب

والبايع بالعيب والتبري من العيوب مفصلة فيظهر من العبارة وما ضاهاها كالسرائر والنافع والقواعد والتذكرة
الاستحباب لا الايجاب للاصل وانتفاء المانع لاندفاع الضرر بالخيار والارش ولا يقدح في هذه العبارات استعمال
الشارح للفظ الاولى ولفظ لا ينبغي في الايجاب اما الفظ لا ينبغي فاكثر كثير في الاخبار واما لفظ الاولى فكقوله تعالى
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض كان المتبادر منهما الاستحباب نعم فان اريد بالعيب ما يخفى تعين ان يراد الاولى
كشوب اللبن بالماء وان اريد ما يخفى وجب لدلالة الاستحباب وقد صرح باطلاقه الفاضلان والمبني بل والماتن في النافع بل
قال بعضهم ينبغي بطلان البيع لان المبيع المقصود غير معلوم القدر الذي لان ما كان من غير الجنس لا يقع العقد فيه
فيكون الاخر مجهولا وهذا ضعيف جدا لان الجملة اذا كانت معلومة القدر كفى جهالة ذلك فهو كالوباع مالا له وما لا لغيره
وقد يراد من نحو العبارة مطلق الوجدان ليشمل اللازم فيما يلزم والمستحب فيما يستحب ووجه اللزوم فيما يخفى
كما من الغش والتدليس كما تقدم في صدر الباب واما الاستحباب فلعل وجهه انه ان لم يعلم ربما بخلاف الاقدام
والاغراء بترك البيان فان ظاهر السكوت الحكم بالسلامة ولم يحرم لعدم بلوغه في المقام الى ان قيح الفعل بالكلية
وقد ذهب اليه والحاصل انه لا دليل عليه فيما اعلم بالخصوص هنا وقد قال في السرائر انه قال بعض اصحابنا ان ذلك
الاعلام واجب ولا يكفي في اسقاط الرد من العيوب على الجملة قلت اشار به الاجمال تفصيل العيوب وبعض اصحابنا
الشيخ في الخلاف حيث قال فيمن باع شيئا وبه عيب ولم يبينه فقد فعل محظورا وكان للمشتري الخيار ووافقه الشهيد
على ذلك في الدروس حيث قال وجب الاعلام والتبري من العيوب لئلا يكون غاشا وبعض مما في الدروس
انه قيد العيب بالخفي وفي المبسوط وفقه ما عن فقه الراوندي وجيلة بيين للمشتري عليه او يتبرأ اليه من العيوب
الا قلت وينبغي تنزيل اطلاق القول بالوجوب بالوجوب على صورة ما اذا كان هناك عيب خفي لا يعرفه
كما ذكرنا كاطلاق القول بالاستحباب كما صنع بعضهم على الصورة الاخرى اذا تمهد هذا فاستقام اطلاق قوله
العلامة فان اجمل برئ كتنصيصه لانه في قوله ولو اجمل في ذكر العيوب بان قال انا بريء من جميع العيوب اندفع اعتراض
على الماتن لكن قال الحاجب يجب على البايع الاعلام بالعيب كما على المشتري ان علمه البايع لتحريم الغش ولو تبرأ من العيب
الوجوب قال الشيخ والاعلام احوط انتهى ومقتضى كلامه التشريط في العيب الخفي وهو قضية اطلاق المبسوط وفقه الراوندي
والتحرير وفي ايضاح النافع انه المشهور وبالجملة فظاهر العبارة ان التبري من العيوب مفصلا ومجملا يسقط
الاعلام بالخفي وبه صرح قال الشارح وان كان قد فعل حراما قلت في كونه فاعلا محرما مع تفصيل العيب نظر
اجمالا وجه ولعله نظر الى ان الغش لو سكت بالكلية واشكل الثانيان على مزج اللبن بالماء في انه ليس للمالك
حبس اللبن وقد اجمع انه لا يجوز فينبغي بطلان البيع لجهالة مقدار اللبن ولا يجيء ما ذكر في الصبرة قال
الا ان يقال ان جهالة الجزء غير قادحة اذا كانت الجملة معلومة كما لو ضم مال غيره الى ماله فيما عرفت ثم قال البعض
فبان البيع لا يبطل في هذه الصورة كان مجهولا قدره وقت العقد قلت هذا الجواب نظر لانه بعد عرف انه جبل من
البر فاني سبيل تجديد معرفة الجملة وما نظر به ان كان في الجنسين المتغايرين فهو ممنوع والا فليس بنظير فالاولى في
الجواب المتقدم يختلف مما اذا انضم وامتزج بدخل في الحقيقة حقيقة او عرفا ومنه ما اليك لو ما مع

التابع

من الاول فالمبيع حقيقة ولا ينافي ذلك صدق الغش والعيب كما لا يخفى وح فمعرفة الجملة كافية لان مجموع المبيع حقيقة او عرفا بل قد يكون في الشرع القطع بعدم الدخول في الحقيقة لمجرد اطلاق الاسم او جريان السيرة عليه كخلط الحنطة بالشعير بل بالتراب والذهب بالنحاس ونحو ذلك من اغلب المطعومات ولعله اراد هذا وان قصرت عبارته عنه وقد مر تحقيق كفاية احتمال التبري في مسئلة السقوط بالتبري واذا ابتاع شيئين صفقة وعلم بعيب احدهما بعد العقد لم يجز رد المعيب منفردا او لم يردهما معا او اخذ الارش للزوم الضرر عرفا وعادة بتبعيض الصفقة على البايع لو رد المعيب منفردا مضافا الى الاصل واختصاص الادلة بغير محل البحث فالتخيير بين ردهما معا وبين اخذ الارش للمعيب من الحقين وفي الخلاف حكاية اجماع الفرقة واخبارهم على جميع ذلك وفي الغنية اجماع الطائفة وفي الرياض انه لا خلاف فيه قلت وبالجملة قد صرح بما في المتن الشيخان ومن تاخر عنهما من غير خلاف نعرفه في هذا الفرع والدليل على ذلك بعد الاجماع ونفي الخلاف عموم ما دل على ثبوت الارش وكذا رد الجميع واما رد المعيب منفردا فقد عرفت المانع منه من غير فرق في ذلك بين ان يكونا مما ينقصهما التفريق كمصراعي باب اولا فلا يبعد ان يكون قد حصل فيه نقص لم يكن كما هو صريح المبسوط وظاهر اطلاق الباقين هذا كله اذا لم يتصرف اما مع تصرفه فان كان فيهما امتنع ردهما قطعا وان كان في احدهما من الصحيح او غيره فالحكم انه يمكن تبعيض الصفقة على البايع اذا كان مانعا من الرد فالمتصرف فيه ممنوع من رده والباقي بالتبعيض وعلله الشرع بانهما بمنزلة مبيع واحد وتوضيحه انه لما كان المبيعان منتقلين بعقد واحد صار بمنزلة المبيع الواحد وقد دل الدليل على مانعية التصرف في المبيع الواحد فكذا ما هو بمنزلته وفيه ما قد ظهر لك من انه بمنزلته بمعنى تبعيض الصفقة معنى فلا نعرف لحقه بالمنزلة ما اخذنا من اطلاق في رواية او حكم في فتوى حتى يسري الحكم بعموم المنزلة هذا وقد قدمنا الوفاق في باب الشفعة انه لو باع حصته من الدار والبستان صفقة فللشريك فيهما اخذ احدهما بالشفعة وان تبعضت الصفقة لان حقه في احدهما غير شائع في الاخر وكذا لو اشترى اثنان شيئا واحدا فظهر معيبا كان لهما رده او امساكه مع الارش وليس لاحدهما رد نصيبه دون صاحبه وهذا هو الذي ذهب اليه كما في التذكرة والمهذب كما في جامع المقاصد والايضاح والنافع والمفاتيح ومذهب الاكثر كما في التنقيح وفي المقنعة والخلاف والمبسوط والنهاية والمراسم كما حكي عنها والوسيلة والنافع والجامع وكشف الرموز والتحرير والارشاد والتبصرة والتذكرة والايضاح فانه وخالف الشيخ في المبسوط والخلاف فيما وابو يعلى والقاضي والحلي وصاحب البشرى وفخر الاسلام واستوجهه الشارح ونفى عنه البعد في التذكرة الا ان التذكرة اطلقوا ذلك واما هي فشملها عن التعليل بما يقتضي بان ذلك فيما اذا كان البايع عالما بالتعدد دون ما اذا كان جاهلا وهذا التفصيل هو خيرة صيمري جامع المقاصد وظاهر تعليق الارشاد ونفى عنه البعد المقدس واستحسنه الشارح ولكلا شاذ احتج المشهور بالاصل واطلاق المثبت للخيار من الاجماع والنص مخصوص بحكم التبادر ومع وقوع الخلاف فيه محل الفرض لمكان الضرر بتبعيض الصفقة مضافا الى الضرر بالشركة فيما لو حدث عيبا لبعض بعد العقد فانه يمتنع من الرد بالاضافة اليه فانفراد الاخر بالرد يوجب الشركة بين البايع والمشتري الاخر احتج الاخرون بالعموم وجريانه مجرى عقدين بسبب تعدد المشتري فان التعدد في المبيع يتحقق تارة بتعدد البايع واخرى بتعدد المشتري واخرى بتعدد العقد كما نبه على ذلك في باب الشفعة جملة من الاحكام

لا يجب

لان عيب التبعض جاء من قبله حيث باع من اثنين وهذا يتم مع علمه بالتعدد وهو حجة القائل بالتفصيل ونوقشا بعدم ثبوت كون التبعيض عيبا مطلقا بالدليل مع عموم دليل ثبوت الخيار بين الرد والارش ولا كلام مع الجهل لان الظ ان الجهل عذر قلت وبانضمام حجة المشهور يندفع ذلك كله كما لا يخفى هذا واعلم انه لا فرق بين ان يقبضا العين البعد قبل التفرق بالاختيار وعدمه والمسئلة مفروضة في كلمات الفقهاء في المبيع المتحد والظ ان الخلاف يجري في المتعدد ايضا لعدم الفارق وان كان ما ذكروه اظهر في امتناع التبعيض فيه لانه اشد ضررا في تبعيضه وللزوم الشركة فيه في بعض الصور كما سمعت هذا بالنسبة الى ما اذا كان لكل واحد من المشتريين عين اما مع اشتراكهما في كل منهما فلا اشكال في ان الحكم كالمتحد هذا كله في تبين العيب في المبيع اما لو تبين في الثمن فان كان في جميعه فلا اشكال في تخيير البائع بين الرد والارش وان كان في بعضه فهل يجوز رد ذلك البعض خاصة قال في الايضاح نعم لان العقد في قوة المتعدد بسبب تقسيطه واستشكله الشارح لعدم وضوح التعدد بالنسبة الى البعض لو وجد واستظهر التفصيل هنا بين ما اذا كان الثمن متميزا وبين ما اذا لم يكن واشترى بالمجموع فلا وذلك لان المبيع اذا تعيب بالنسبة الى حصة احد المشتريين فردها فقد رد تمام المبيع بالنسبة اليه وهذا بخلاف ما اذا تعيب بعض الثمن فانه اذا لم يكن ذلك البعض معينا لاحدهما بل مشتركا بينهما ورده البائع فانه يرده عليهما معا وح فاذا رد المعيب لم يرد تمام المنتقل اليه من احدهما بل البعض بالنسبة الى البعض اما اذا كان الثمن متميزا كان كالمبيع اشتريا فان قلت ان هذا الكلام في المبيع انما يتم بالنسبة الى المعين الشخصي كالعينين المبيعين بعقد واحد لشخصين مع تعيين كل منهما لاحدهما اما مع اشتراكهما في كل من العينين او مع كلي العين المبيعة فمن رد الجميع المعيب لم يكن رد المبيع عليه فقط بل المشترك فلا يصدق عليه انه رد تمام المبيع بالنسبة اليه واحتمال فرضه في خصوص العينين المعينين لكل واحد منهما واحدة مع كونه خلاف ظاهر السياق ينافي التفصيل بالثمن دون المبيع قلت ليس المراد خصوص التسليم بل الفسخ وح فما كان مشاعا يفسخه كله ويكون البائع هو الشريك عنه لا شائعا مع المشتري الاخر بخلاف الثمن فكان الحاصل ان يقوم في الثمن والمثمن متى ظهر في احدهما عيب فان كان رده رد التمام المنتقل وليس مستلزما لرد غيره صح والا فلا هذا مع اتحاد المشتري وبقاء التعدد الى حين الرد اما لو اتحد ابتداء وتعدد بعد ذلك كالوارث او العكس فلا تجري الاحكام المذكورة عليه قال في القواعد اما الوارثان لو ورثا خيار عيب فلا اشكال في وجوب التوافق قلت لا تعدد في الصفقة وطرق التعدد وقد قال العلامة في موضع اخر من القواعد وهل الوارثان كالمشتريين نظر اقربه المنع فوقت السؤال ان الاقوى في الاول والثاني في الثاني مما ذكرناه اظهر تنبيه قال في القواعد لو اشترى من اثنين جاز له رد نصيب احدهما واخذ الارش من الاخر سواء اتحد العقد او تعدد قلت ويظهر من التذكرة وتعليق الارشاد انه اجماعي لان تعدد البائع يوجب تعدد العقد وايضا فانه لا ينتقص على المردود عليه ما خرج عن ملكه ومثله ما لو باع احدهما العين بوكالة الاخر وقال في التذكرة قد يتوهم اذا اتحد العقد مجيء الاشكال السابق في المشتريين صفقة هنا ايضا وفيه ان الفرق بين تعدد المشتريين وتعدد البائعين واضح لانه يلزم في الاول ضرر البائع ولا كذلك الثاني فتدبر واذا وطئ المشتري الامة ثم علم بعيبها السابق على العقد او اللاحق اذا كان مضمونا لم يكن له ردها بل

كثير منها من المعتبرة المعتضدة بالاجماع المحصل والمحكي والمنقول مستفيضا بل لسان بعض الفحول والنصوص بالعموم والخصوص

اما الاول فقد تقدم واما الثاني فكثيرة منها الخبر قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل اشترى جارية فوطئها ثم رأى فيها عيبا قال

تقوم وهي صحيحة وتقوم وبها الداء ثم يرد البائع على المبتاع فضل ما بين الصحة والداء ومنها الصحيح عن ما قيل في رجل اشترى

جارية فوقع عليها قال ان وجد فيها عيبا فليس له ان يردها ولكن يرد عليه بقيمة ما نقصها العيب قال قلت هذا قول

امير المؤمنين عليه السلام قال نعم ومنها الخبر سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول ايما رجل اشترى جارية فوقع عليها فوجد بها عيبا لم يردها ورد

البايع عليه قيمة العيب ومنها الصحيح عن الرجل يبتاع الجارية فيقع عليها ثم يجد بها عيبا بعد ذلك قال لا يردها على صاحبها ولكن تقوم

ما بين العيب والصحة ويرد على المبتاع معاذ الله ان يجعل لها اجرا ومنها الخبر كان علي عليه السلام لا يرد الجارية بعيب اذا

وطئت ولكن يرجع بقيمة العيب وكان علي عليه السلام يقول معاذ الله ان اجعل لها اجرا ومنها الصحيح كان القضاء الاول

في الرجل اذا اشترى الامة فوطئها ثم ظهر على عيب ان البيع لازم وله ارش العيب وهذه الاخبار كما ترى مطلقة في عدم

رد الجارية بعد الوطء بالعيب السابق على الوطء او بقاء الضمان على البائع لكن قد ورد في استثناء صورة من ذلك اخبار

كثيرة عمل بها الاصحاب على ظاهرها من دون تكلف التأويل وهي ما اشار اليها المص بقوله فان كان العيب حبلا وكان

من مولاها جاز ردها اجماعا كما في الانتصار والغنية وهو ظاهر الاجماع المقدس تارة ونحوه اخرى وقد تظافرت الشهرة

فيها عن ملاحظة الاخبار في استثناء هذه المسئلة من قاعدة ان التصرف يمنع الرد وكيف كان فهنا امور الاول ان

المشتري جاهلا بالعيب كما صرح باشتراطه في الانتصار والغنية والدروس وحواشي القواعد وهو ظاهر اطلاق

وباقي الاصحاب واستفادته من الاخبار المذكورة واضحة خلافا للمحكي عن التهذيب في تجويز الرد مع الوطء والعلم بالحبل

حبلى وانه يلزمه عشر قيمتها عقوبة وجعله محملا لرواية جميل عن عبد الملك بن عمرو الامر الثالث اعتبار كون الحمل قبل

العقد وان التصرف مخصوص بالوطء كما صرح بها العلامة وغيره بل في تعليق الارشاد نسبته الى كلام الاصحاب

معا ظاهر المقنعة والانتصار والنهاية والمراسم والوسيلة والكافي والغنية والسرائر والكتاب والنافع

الجامع والتذكرة والتحرير والارشاد والتبصرة والدروس وايضاح النافع والمهذب وغيرها على ما حكي عن بعضها

ذكر وكذا اما ظاهر من الاخبار منطبق عليها اجماعا الانتصار والغنية فلا حاجة الى التقييد بقبلية العقد كما في

القواعد لان العيب الحادث بعد العقد قبل القبض مضمون على البائع الا ان يعتذر عنه بان لزوم العيب الحادث

خلاف المقرر فيقتصر فيه على صورة النص وهذا يتم ان لم يكن اطلاق وتقييد التصرف بكونه بالوطء قد ينفي غيره لكن يشكل

الحال في مقدمات الوطء كالتقبيل والملامسة من عدم النص واضعفيتها بالنظر الى الوطء ولعدم انفكاكه عنها غالبا

فاذا لم تمنع منه فبعدمه اولى وتوقف في الدروس واستشكله في تعليق الارشاد وفي الشرح ان توقف في الدروس

لو صبر ان كان وقوع تلك الاشياء على وجه الجمع بينها وبين الوطء ولو اختص التصرف بها فالحاق بعيد

او صحيح ان كان استلزمها متوجها ووافقه المقدس على ذلك فقال انه غير بعيد الثالث ان في الوطء

وهو حامل بل واجب لنفي الاثم ام ولد فيفسد العقد اصلا لا ينفع من ضرورة دليل الرد في هذه الصورة مضافا الى ان

فيكشف الحمل عن ملكيته البائع ولا يحتاج الى التقييد بالتصرف بالوطء بل لا فرق بينه وبين غيره الاجماع والاخبار منها

مسئلة عن رجل اشترى جارية حبلى ولم يعلم بحبلها فوطئها قال يردها على الذي ابتاعها منه ويرد عليه نصف عشر قيمتها

وقد قال عليه السلام لا ترد التي ليست بحبلى اذا وطئها صاحبها وله ارش العيب وترد الحبلى ويرد معها نصف عشر قيمتها

وفي بعض النسخ زيادة وان كانت بكرا فعشر قيمتها وان لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها ومنها الخبر في رجل باع جارية

حبلى ولا يعلم فنكحها الذي اشترى قال يردها ويرد نصف عشر قيمتها ونحوه المرسل كالصحيح بابن ابي عمير

وهذه المسئلة بهذا الفرض تخرج عن باب الرد بخيار العيب كما هو واضح فان خصصناها بما يجوز بيعها كما سمعته في النصوص

المستثناة السابقة في جواز بيعها فيها بان تقول الاجماع والاخبار لا يختصان بحكم التبادر بالمبيع بها

هو الفرض قلنا هذا وان صح ذلك لكن يشكل عليه شمول الاجماع والاخبار لما قبله والا لوجب عليه الرد

من باقي الصور لينحصر في ذلك الفرض فتم الرابع ... وهذا هو محل البحث لا ما قبله والمراسم فقيهها

عينا الاخبار كما عرفت وقد صرح بذلك في جميع الكتب المذكورة ما عدا النهاية فانه قال فيها يلزمه الرد

على كل حال وقريب منها عبارة الوسيلة فحمل كلامهم على ما اذا كان الحمل من البائع منزلة الاطلاق المنصوص عليه لمكان

والعلة تجري في الحكم المذكور عن مخالفة القواعد بشيء من الاشياء وكيف كان فرد الحامل من غير المالك صريح كاف في الملبس

والتذكرة وجامع المقاصد وايضاح النافع وظاهر المقنعة وجميع ما تأخر عنها الرد المالك البائع ما عدا

والوسيلة كما عرفت وخالف صريحا ابو علي والعلامة في المختلف فاشترطا كونه من المالك البائع واطلاق الاجماعات شامل للامرين

معا ويؤيدها الشهرة العظيمة ففي جامع المقاصد المشهور بين الاصحاب ان الامة ترد بعيب الحمل بعد التصرف بالوطء وان لم يكن

البائع للاخبار الواردة بذلك انتهى ومال بعض مشايخنا المعاصرين الى المخالفة المذكورة استنادا الى اصالة لزوم العقد

مع عدم جواز الرد مع التصرف واطلاق ما سمعته قريبا مما دل على عدم جواز رد الامة المعيبة بعد الوطء واختصاص النصوص

المتقدمة بحكم التبادر والغلبة بصورة كون الحمل من المولى خاصة وهو ضعيف جدا اما العمومات الثلاثة فمخصوصة بما

وانا دعوى الاختصاص بما ذكر لما ذكر ممنوعة بمنع التبادر المذكور من الاخبار في نفسها سلمنا لكن بعد فهم الاكثر

المتقدمين والمتاخرين شمول الاطلاقات لما ادعوه لا يصح التمسك بالتبادر المجرد عن فهمهم على انه لو كان

المذكورة لما صح اشتراط الرد فيها بالوطء خاصة لانه لا يبيع على التقدير الاول واعم من فساد دعوى

بالوطء مورد الغلبة فالاولى الاظهر تصرفات المشتري واغلبها في الامة الوطء بالضرورة فانا لا نعرف لهذه الغلبة

معنى فضلا عن ان يكون منهم ... ملاحظة اول ما يقع من التصرفات فانه بلا ريب الاستخدام والاختبار

واي فرق الا الاقدام من الناس يكون اول تصرفاته الوطء ويفهم من ذكرنا نعرف ظاهر الاخبار من وجوب الرد الى الرخصة

فلا يوهن مذهبهم هنا فانه ظاهرها انما هو تخريج عن قاعدة كون المنافع قبل الفسخ للمشتري بلا عوض الى الزام المشتري

البحث بالعشر او نصفه كما ستسمع لهذه النصوص ولا باس اذا اقتضاه الدليل فلا يكون ذلك موهنا له دليلا لا كثرة

فيستدل به على فساد البيع وبقاء الامة على ملك البائع ولا يكون الا في الصورة الاولى ولضيق الخناق على بعض الاعلام

الى الانكار ان يكون النماء في زمن الخيار للمنتقل اليه قائلا بانه ليس اجماعيا ولا منصوصا عليه بالخصوص

ببعض الاخبار وهو ضعيف جدا ولا حاجة بنا من فضل الله تعالى الى الانكار والله الهادي ويرد معها نصف عشر قيمتها

اجماعاً كما في الانتصار والغنية وعن مجمع البرهان كما سمعت في جامع المقاصد انه المشهور وفي الكفاية انه المعروف من الاصحاب
قلت وقد انتهى سبره في المقنعة وما تأخر عنها ما عدا ما في كلام الحلبي والسرائر والمختلف والتذكرة والقواعد وجامع المقاصد
والايضاح والنافع والمبسوط والشرح وتعليق الاستبصار للحلبي والمفاتيح فانه حكم في الكل بالعشر ونصف العشر في الحكم
وما ذكر بعدها بين البكر والثيب فوافق الحلبي في الاولى والمشهور في الثانية ولا استبعاد في جامعية البكارة بالحمل
وان بعد الفرض لجواز الحمل بالمساحقة او مع عدم الايلاج المستلزم لزوال البكارة ومال اليه في التحرير حيث قال
لو فيه وتوقف في السرائر الخلاف بيننا قلت ويدل على مذهب الحلبي ما رواه الشيخ عن عبد الملك بن عمر عن الصادق
في الرجل يشتري الجارية وهي حبلى فيطأها قال يردها ويرد عشر قيمتها وعلى مذهب الحلي ومن وافقه الجمع بين
الاخبار السابقة وهذه الرواية مضافاً الى ما عرفت شاهد لهذا الجمع المفصل لهذا التفصيل وهو ما سمعت من
زيادة المجلد الثالث من اخبار المسألة الاولى والسند في كثرة الاخبار بالنصف غلبة الثيوبة في الاماء المبيعة وندرة
البكارة فيها قلت اما مذهب الحلبي فضعيف لضعف خبره وعدم الجابر له بل وجود الموهن زيادة على ما به من اعراض الاصحاب
الا كثير عنه ومعارضته بما هو اوضح سنداً واكثر عدداً واشهر عملاً وان امكن تقويته في خصوص البكر بما وافقه لما سمعت
بعض ارش البكارة في باب النكاح لكن اين يجدي هذا في مقابلة ما ذكرناه مضافاً الى انه عن الارش غير [illegible]
فانه مطلق كما سمعت في الاول المرجح خبره او حمله اما على اسقاط لفظ النصف من الناسخ او على من وطئ الجارية مع علمه
بانها حبلى عقوبة كما سمعت في الثالث والاول ابقى له او على خصوص البكر كما سمعت من مذهب الحلي او على الاستحباب
بل لولا الاجماع على وجوب شيء في الجملة لكان الحكم بالاستحباب في اصل الاعطاء قريباً لاطلاق خلاف الاخبار بينها
يرد وهو قرينة عدم الايجاب في الاخبار ما سمعت لكثرتها ومنها الخبر عن الرجل يشتري الجارية فيقع عليها فيجدها حبلى قال
يردها ويرد معها شيئاً ومنها المشتمل او المحمول في الرجل يشتري الجارية الحبلى فينكحها وهو لا يعلم قال يردها ويكسوها
لكن بعد الاجماع المذكور فالواجب الجمع بين الاخبار بحمل مطلقها على مقيدها ومقيدها الحقيقي هو ما تضمن مذهب الحلي
الا ان الجمع فرع المقاومة والتخيير بانفراد الحلي بهذا المذهب بين اهل زمانه ومتقدميهم وان شذ من وافقه من
المتأخرين كما سمعت مع قصوره عن العشر في نفسه فكيف يكون مرجحاً الجمع موجباً لتقييد الاخبار المعتبرة بوجوه عديدة او تلك
الزيادة الغير المعتبرة في نفسها المرجوحة بالنسبة الى تلك الاخبار وكان الواجب بمقتضى القواعد تأويل رواية العشر او
طرحها فكذلك الزيادة الموافقة للحلي [illegible] بل في رواية الشيء والكسوة مع نصف العشر ولا منع بعد الدليل
اقتضاء المذهب المشهور من المخرج عن الاصول بالرد بعد التصرف المخصوص بالعيب المخصوص من ثبوت العقد على المشتري
نعم والله اعلم وهل استثناء الوطء من التصرفات شامل لوطء الدبر وجهان من الصدق ومن الاقتصار فيما خالف الاصل
على المتعارف وهو وطء القبل وحكم بالاول في التذكرة وتعليق الارشاد والايضاح والنافع والشرح ومجمع البرهان وهو لا يخلو من قوة
عرفاً وان قل وقوعها فان المدار على شيوع الذهن لا الغالب كما علمت غير مرة وفي المسالك ونصف العشر سابقاً على الحكم نعم
تفصيل الحلي لا يتأتى لانه منوط بالبكارة الموقوف على زوالها بالوطء الا ان يستند الى مطلق الجمع والحاصل ان الحكم عدم تأتيه
والله اعلم هذا ولو انضم الى الحبل عيب آخر فقد [illegible] سقوط الرد بالوطء اشكال من صدق كونها معيبة بالحبل وكونها معيبة

بقي من القول

بقي من القول في اقسام العيوب وبيان القواعد والضابط ان كل ما كان في اصل الخلقة الخلقة الاصلية اكثر النوع الذي يعتبر
فيه ذلك فزاد عليها او نقص عنها فهو عيب ولو عبر بما يشمل الامور التي ليست مخلوقة لتكون على نهج مقتضى الطبيعة
لكان اجود كما صنع في القواعد حيث قال في حقيقته وهو الخروج عن المجرى الطبيعي لزيادة او نقصان فيدخل في عبارته
الضيعة بقبلة الخراج ومثل الجنون والتخنيث مع خروج ذلك عن عبارة المتن لكن العلامة قد قيد النقصان بكونه موجباً
لنقص المالية وقيده انه لا تلازم بينهما بل قد يوجب زيادتها كالجب والخصي مع انهما عيبان يثبت بهما الرد اجماعاً
على الظاهر المصرح به وقد عرفت ان في الارش فيهما اشكالاً وتحقيق المقام ان هذا الضابط مجمع عليه في الجملة كما في مجمع البرهان
والحكم الاتفاق عليه كما في الرياض وقد تنادت به عبارات من اختلف فيه كما عرفت وستعرف والاصل فيه
واقعة ابن ابي ليلى كما مر مع محمد بن مسلم وقد عبر العلامة فيما سمعت والتذكرة والارشاد والتبصرة بالمجرى الطبيعي
فسر المقدس باصل الخلقة فيكون راجعاً الى ما في الكتاب فيما النافع والتحرير والدروس واللمعة وغيرها وفي غيرها
بالكل النوع الذي يعتبر فيه ذلك زاد او نقص وقال الكركي ينبغي ان يكون مراده بالمجرى الطبيعي ما جرت به العادة
الغالبة ليندرج فيه الامور التي ليست مخلوقة اصلاً فيكون على نهج مقتضى الطبيعة ام لا ككون الضيعة ثقيلة الخراج
ومثل الجنون وزاد بعضهم كون المبيع مما عرض له النجاسة بحيث لا يقبل الطهارة قلت وتأمل فيه بعضهم الا
ان يجعل الحامل ومثله كون العبد ابقاً او سارقاً او زانياً او محكناً في نفسه او كبراً غير معتاد وينقاد ذلك كله
من الحديث لانه الايماء او تنقيح المناط مضافاً الى الاجماعات لا تبين في بعض هذه الافراد وكيف كان فالزائد
كالاصبع الزائدة والقرن والفتق والرتق والقرع والنقصان كفوات عضو او اعضاء كعمى او عرج او نحو ذلك
سبل ونقصان الصفات لخروج المزاج عن مجراه الطبيعي مستمراً كان كالممراض ولو باعتبار والحمى كل يوم او يوماً
ويوماً لا او عارضاً ولو لحمى يوم بان باخذه فيجده محموماً او يحم قبل القبض فانه يجوز الفسخ وان ذهبت عنه الحمى
في ذلك اليوم بل وان يعلم بها الا بعد وانها من الحبن ولو يوماً والجذام والبرص والعمى والعور والعرج والفتق والرتق
والقرع والصمم والخرس والحول والحوص والسبل وهو زيادة في الاجفان والتخنيث وكونه خنثى والجب والخصي كلها عيوب
والكذا هل النقصان في الوصف فاما اصل هذا الضابط فعليه الاجماع المحصل على الحكم والمنقول كما سمعت وحكم بعض
بعض الاشكال فيه مثل عدم الشعر على الركب والعانة مما لا يوجب نقصاً في القيمة وخبر ابن ابي ليلى الذي فيه هذه
الفرضيات فاما الثلاثة الاول وهو الجنون وما معه فقد حكي في التذكرة والتحرير الاجماع وفيه يسجد ان لم يرد في
الثلاثة بلا خلاف قال وعن جماعة اصحابنا بان هذه الاحداث الثلاثة يرد بها اذا ظهرت بعد البيع ولو كان الى سنة وفي العيب الزائد
الاجماع على انه يرد بها وهو صريح في المقنعة وانها خيرها ولو قبله وبعضهم بما اذا لم يتصرف واما العمى وما ذكر بعده فلا
فقد حكي في التذكرة الاجماع على انها عيب والعور مع ما في النهاية من الاثير والقاموس وغيرهما بسكون الراء شيء يكون في فرج
المرأة كالسن يمنع الوطء وهو المتعارف في العرف وان فسرها جماعة من اهل اللغة بغيره فلا يختلف العين والقرن
على ما في النهاية بالتحريك الفتاق المثانة وقيل ان ينقطع اللحم المتصل مع الانثيين والرتق بالتحريك مصدر قولهم
رتقاء لا يستطاع جماعها كما في الصحاح والقاموس وغيرهما والقرع بعيب الراس يحصل له بحيث لا يبقى عليه شعر وحيث يحصل

العضو واما الحول والخوص والسبل فقد ذكرها في التذكرة وعطف عليها استحقاق القتل في الردة او القصاص او القطع
بالسرقة والجناية والاستسعاء في الدين ثم قال انها عيوب اجماعا وفي المبسوط الاجماع على انه لو وجده مخنثا كان
له الخيار ونسب في التذكرة الخلاف في كونه خنثى عيبا الى بعض الشافعية مشعرا باجماعنا واكثر القوم على كونه عيبا
والتخنيث هو التثني والانعطاف واللين على ما في الصحاح والقاموس قلت كما هو المتعارف في اطلاقه على
المتشبهين بالنساء في اخلاقهن وكلامهن وحركاتهن اما خلقة او تطبعا والسبل محركة غشاوة العين من
انتفاخ عروقها كما في القاموس وفي الصحاح انه داء في العين غشاوة كانها نسج العنكبوت بعروق حمر ولا شبهة
فيه ما قال التمهيد انه شعر يطول في العين الى الجفن والخوص محركة غور العينين فالمراد في القاموس ونحوه
الصحاح وفي المصباح انه ضيقهما وعن المصباح انه ضيقها وغورها وفي الصحاح ان الحوص بالحاء المهملة محركة
ضيق في مؤخر العين والحول محركة ظهور البياض في مؤخر العين ويكون السواد في قبل المآق او اقبال الحدقة
على الانف لعقدها بعد قربها قبل مؤخرها والجب هو القطع كالجباب قاله في القاموس والخصي سل الخصيتين قاله في
الصحاح اذا تمهد هذا فالاقوى ما اشرنا اليه من عدم اعتبار كون الزيادة والنقيصة موجبين لنقص المالية خلافا للمحكي
عن ذلك كالقواعد والجامع والتحرير والتذكرة وغيرها فالمصرح بعدم وجوب ايجابهما النقص كالشارح في الشرع والروضة
قال بل ولو زادها فضلا عن المساواة قلت وهو الذي يقتضيه اطلاق النهاية والديلمي والراوندي وابو حمزة وبنو زهرة
والحلبي والماتن والعلامة والتمهيد وغيرهم لاطلاق النص المؤيد بالاتفاق المحكي في مجمع الشرع وظاهر الغنية
وجامع المقاصد على ان الخصاء عيب مع ايجابه زيادة المالية لعدم الشعر معه المكتسب ولهذا اعترض الكركي على العلامة
بانه كان ينبغي ان يقيده بقوله غالبا لئلا يرد عليه الخصاء والجب فانهما يزيدان في المالية مع انهما عيبان يثبت
الرد قطعا وفي الارش اشكال قال العلامة لا يدفع عنه ذكرها فيما بعد لان ذلك التفاوت حصل من بيان ان الاثر
يكون معها الضابط المزبور ومرجح الجميع وغيره الى ثبوت الخيار في الخصي وقضيته ان لها الرد بل ظاهر الغنية
الاجماع كما يظهر دعواه ايضا من جامع المقاصد وهو قضيته الاجماع على انه عيب قلت واعتبار النقيصة في المالية
فان كان فيه قوة في الاقتصار فيها خالف الاصل على المتيقن والشك في تسمية مثل ذلك عيبا عرفا
يدخل تحت اطلاقات بعضهم لكن ما سمعت قاطع للاصل رافع للشك واما الاستدلال على التعميم هنا بان
النصوص على الارش وهو ملازم لنقص المالية ففيه انه وارد مورد الاغلب اذ اغلب العيوب مما يقتضي
عيبها نقص المالية فاطلاق الارش في العيب لذلك وقد يؤيد بطريق المقيدين بانه لولا التقييد المذكور لزم ان
يكون من الامور في العيب افضل يزيد الشعر الخارج عن العادة زيادة في بعض اعضائه بحيث يزيد في حسنه كالاهداب
والحواجب فالمراد ما كان موجبا لذلك عند التجار كما قيده بذلك ابن سعيد والعلامة فيما تقدم ولا ريب في نقص قيمة
المعيوب والمنقوص عند التجار وارباب الاشتغال بتعريفها عن اكثر افعال الفحولة من نسل وغيره وانما يرغب فيه بعض
افراد الناس كالحكام والسلاطين للدخول على النساء وهذا النفع النوع الشايع اعتباره وجعل ذلك التفاتا ومما
ترتب عليه حرام فلقد صحة الخصاء في الادمي محل وفاق وفي غيره يظهر من نهاية الاحكام الاجماع عليه حيث نفى المنع

علمائنا

علمائنا من خصاء الحيوان مع اني لم اقف على من قال بحرمته في غير الادمي سوى القاضي والحلبي وابن زهرة في بعض
ساكت ومن مصرح بالجواز وهو جم غفير وانما هو بحث ما يترتب على ذلك اعني نقص الخصي الى ما لكثره فقد حكى
عليه الاجماع في الخلاف مستدلا به وبظاهر القرآن ولم نجد لها الفاضل العلامة في التحرير فانه ان انهما نقصان نقصا
ماليا وان زادت بهما قيمتهما قال الكركي في اخذ الارش بهما اشكال منشاؤه عدم الاطلاع على قدر النقص القيمة ويشكل
ولعل اليه يرجع ما في التذكرة من ان منشاه عدم تحقق النقص في المالية واقتصر في تعليق الارشاد على ذكر الاشكال
واحتمل التمهيدان سقوط الارش وبقاء الرد لا غير فالا وجه قال مع حصر مانع من الرد كحدوث عيب او تصرف
فان الصبر على العيب ضرر والرد انفرد واستشكل المقدس في المسألة ثم قال ينبغي التامل في الدليل الموجب
للرد والارش فان كان بحيث يشمل العيب الذي تزيد به القيمة لزم ذلك والا فما ذكر من سقوط الارش يتوجه
ثم شرع في دليل جعل الرد كما قال فان شمله والا فلا نقع هو بالحقيقة ليس بعيب وقال في مقام الحرمة ادعاء دليلا
معيبا صريحا على التخيير بين الرد والامساك بالارش مطلقا وقال نعم يوجد في بعض الاخبار الدالة على ثبوت الارش في
صورة التصرف المانع من الرد الحكم بالارش كما قال وانا اقول قد عرفت ان الخصاء والجب يوجبان نقصا ماليا فاذا
تاديبه قطعنا النظر عن زيادة القيمة فتفرض عبدا مسلوب المنفعة المزبورة على تلك التفصيل فيكون عيبا
غير قابل للتسلل ولا لما يقدر عليه الفحول من الاعمال الاخر فيقوم كذلك ويقوم صحيحا قابلا للتسلل لذلك كله فيقد
يتبين النقص في المال الذي كان عليه مدار الاشكال وليس فيه الا انه يلزم النظر عما يه لمكان زيادة قيمته
ترغيب على منفعة الفاها الشارع وحرمها وحرم الفعل الذي نشأت عنه على انه معارض ببعض الشروط حيث
الرد بحدوث عيب او تصرف فيما يتنافى له في المقام فعلم في باب الغصب انه لو خصى العبد كان عليه كمال قيمته ورده
وكذا لو سقط فلذلك العضو فزادت قيمته فان عليه ايضا كمال قيمته ورده وان استشكل العلامة في الاجزاء
ويتخير المشتري بين الرد والارش بدليل الاجماع المنقول في الخلاف والغنية فيما اذا ظهر العيب في بعض المبيع فانه ادعى
على انه بالخيار بين رد الجميع واخذ ارش العيب كما قيل بالفصل وزاد في الخلاف اخبار الفرقة على ذلك واصل
محكي في التذكرة والكفاية بل المشكل استظهر عدم الخلاف فيه الاجماع وهو الذي صرح به ابو يوسف
وسلار وابنا حمزة وادريس وابن سعيد والفاضلان والشهيدان وغيرهم ويلوح ذلك من جماعة القائلين
من كشف الرموز والايضاح وشرحي الارشاد وحواشي الشهيد والمهذب البارع والمقتصر وجامع المقاصد وتعليق
الارشاد وغاية المرام وايضاح النافع والميسية والحجة فيه بعد الاجماع الذي سمعت حكايته مضافا الى ما ارسله في
والفقه الرضوي خلافا للكاشاني وابني الجنيد والبراج فقد نامي فيه الرد لا غير وهو ضعيف جدا بقي الكلام في اشياء
محل شك وخفاء منها البول الكبيرة في الفراش دون الصغيرة لجريان العادة به في الثانية وعدم الخلاف
غالبا فكان كالطبيعي الجبلي فالمرجع في منشأ الصغر والكبر هو العادة خلافا لمن ضبط الصغر بالسبع كبعض
الشافعية فانه لا دليل عليه ولا فرق في الحكم المذكور بين الذكر والانثى ويظهر من التذكرة دعوى الاجماع على
ذلك عيب وبه صرح جماعة منهم ابن سعيد خلافا للفاضل في الخلاف ابو حنيفة فيما في الجارية فلا يكون عيبا عنده في العبد

الاباق وهو من افحش العيوب لان المشتري معه على شرف التلف ولانه سارق لنفسه فهو اعظم عيبا من السارق وفي التحرير لا نعلم
خلافا في كونه عيبا في العبد والامة الصغير والكبير وفي المبسوط الاجماع على ان له الخيار وينبغي ان يعلم ان الاباق
المرة هو ما يحصل عند البائع وان لم يأت به عند المشتري او يحدث في الثلاثة عند المشتري قبل تصرفه اما غيره فلا وكيف كان
فالحادث عند المشتري بعد الثلاثة لا خلاف في عدم الرد به للاصل والصحيح ليس في الاباق عهدة الا ان يقيم البينة ونحوه موثق محمد
ذلك الجمع بينهما وبين صحيح ابي همام وهل يكفي في الاباق حصوله مرة واحدة الظاهر نعم لا كما في التذكرة [illegible] تام الكلام
انتهى ومنها اشتراط [illegible] والزنى لانهما عيبان عندنا كما في التذكرة من دون ذكر الاعتياد وفي المبسوط اذا وجده سارقا
كان له الخيار اجماعا وقيده بالاعتياد في القواعد وتركه في الجامع والتحرير والدروس ويشكل عليه الكفاية في التذكرة في
الاباق بالمرة الواحدة وانا اقول اما الظهور الاصرار عليهما او الاعتياد فلا اشكال في حصول العيب به وهل هو شرط
الظاهر لا وفاقا للكركي في قوله لا اعتياد فيه شرط لان الاقدام على القبيح مرة يوجب الجرأة عليه ويصير [illegible]
عليه سبيل ولانه يوجب الحد عليهما وهو لا يؤمن معه الهلاك عليهما وعليه يكون كل فسق يوجب حدا عيبا كالحكم
في التحرير والدروس في شرب الخمر والنبيذ خلافا للتذكرة في الميل الى عدمه وهل يزول الحكم بالخيار بزوال العيب انما هو
من ظهور التوبة الخالصة وجهان اوجههما في بادئ النظر العدم استصحابا بل وكذا لو علم صدق التوبة وقال الكركي ولو
حصلت التوبة الخالصة المعلوم صدقها ففي زوال العيب نظر قلت والتحقيق انه ان كانت التوبة متحققة قبل البيع ولم
يعلمها الا بعده فالظاهر انه يزول معها الخيار كما انه يزول بل لا خيار حتى يزول وان تحققت بعده فالظاهر بقاء الخيار
وفي الخلاف ان العبد والامة اذا وجدهما [illegible] لم يكن له الخيار وقال الشافعي له الخيار وفصل ابو حنيفة بين العبد
والامة وفي نظره في التحرير كلام الشيخ قلت ولعل الشيخ اراد مع عدم الاعتياد فيكون له موافق كما سمعت ومنها عدم الختان
في الكبير دون الصغير اي غير البالغ فعلى ان [illegible] لا يجب ختانه شرعا وقد صرح بالحكم المذكور في القواعد والتحرير
والتذكرة والحج والدروس مع عطفها الامة على الصغير لانه زيادة عن مجرى العادة عند الناس ولانه [illegible]
على المشتري لانه يجب ختانه عليه وربما ادى الى التلف ولا تأمل [illegible] اعظم من ذلك ولا كذلك الصغير والامة لعدم [illegible]
فيهما وفي المبسوط والخلاف [illegible] لو اشترى عبدا او امة فوجدهما غير مختونين لا يثبت له الخيار سواء كانا صغيرين او [illegible]
وتبعه القاضي وقضية الصغير غير البالغ مطلقا بما سمعت لانه اذا يثبت الخيار بتدليس ينقص بعض الصفات
فبالاولى ان يثبت فيما يؤدي الى تلف العين في عادة الشرع اذا وجدت [illegible] ومن ثم لم يعتبر الختان في [illegible]
وان اعتيد فلا معنى للرجوع الى مقتضى العادة الغالبة حتى لو كان في سن دون البلوغ يغلب فيه وقوع الختان
[illegible] لما تقدم ومنها البخر والصنان اللذان لا يقبلان العلاج بخلاف العارضين كما يحدث عن صفرة الاسنان [illegible]
او من حركة عنيفة او اجتماع وسخ من الصنان واما [illegible] فقد نص على ما ذكرناه جماعة العلامة في القواعد
والتحرير والشهيد في الدروس بدون قيد ابن سعيد في جامعه الا انه ابدل الصنان بالذفر المفسر في القاموس
بانه النتن او رائحة الابط كما فسر فيه الصنان بذفر الابط ونص القاضي والحلي والعلامة في [illegible] عيبا في العبد
والامة وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط انه لا يثبت الخيار فيهما وفصل في [illegible] بين الجارية فجعلهما عيبا فيها [illegible]

عيب

بعيب والحق التعميم لعموم ما دل على ان نقصان الوصف كالعين بالنسبة الى اصل الخلقة والخروج عن الامر الطبيعي ولعل
ارادا ان الناشئ من صفرة الاسنان [illegible] الذي يزول بالاستياك ونحوه دون ما يكون من خلل في المعدة فانه عيب
بلا ريب وفي العبد على الظاهر [illegible] مما تقتضيه اصل الطبيعة هنا والمراد من قبول العلاج الزوال بسرعة وسهولة
لا ما يحتاج الى الدواء او طول العناء وعليه ينزل اطلاق من قيد كما سمعت ومنها الكفر كما عن الاسكافي والشيخ
في المهذب وقواه الشهيد في دروسه وحواشيه وفي الحج انه ليس ببعيد من الصواب قلت والمشهور كما [illegible]
وتحصيلا انه ليس بعيب كما في المبسوط والجامع والقواعد والتحرير والتذكرة وموضع من المهذب واستشكل [illegible]
لانه ليس خارجا عن المجرى الطبيعي الا ان قوله كل مولود يولد على الفطرة قد يدل على خروجه عنه قلت وهو مشكل
ومنع مثل هذه الدلالة سيما بعد عدم فهم المشهور منه لذلك فاصالة العدم تقتضي الحكم بالعدم الا ان يقال بانه ربما
تستلزم الحرمان من كثير من خدماته او مع مستقذر واما قول الوسيلة ان الكفر عيب اذا شرط الاسلام فراجع
المشهور لان الشرط خارج عن محل البحث هنا واعلم انهم وان اطلقوا البحث فيما ذكرناه لكن يجب تقييده بالكفر الذي [illegible]
عليه اهله ومنها كونه ولد زنا حرامية او عبدا لم اجده الا في الدروس ونفى كونه عيبا في القواعد والتذكرة [illegible]
وظاهر جامع المقاصد وقال الشهيد في حواشيه يحتمل كونه عيبا في الجارية لمكان النقص في نسب الولد [illegible]
في اعتقاده عما ورد ان ولد الزنا لا ينجب [illegible] لانه لا يطيب [illegible] وهو ضعيف لان المقصود [illegible]
هو المالية لا الاستيلاد وهو ليس مما يخرج عن المجرى الطبيعي وليس الخيار بفوات الوصف مقصورا على ما يكون
عيبا بل كلما اشترطه المشتري على البائع مما يرغب في اشتراطه فاخل به ثبت به للمشتري الخيار وان لم يكن فواته عيبا كما تقدم
الشرط وربما يستفيد كما [illegible] الجعودة في الشعر وهو خلاف [illegible] فيه او [illegible] واللاشية الاسنان [illegible]
ما ترجح في الحواجب وهو [illegible] الشرع لو شرط احد هذه فظهر الخلاف تخير بين الرد والامساك اجماعا
ارش لانه ليس عيبا وقد يظهر الاجماع من التذكرة ويبعث الخيار من دون ارش هو قضية كلام المبسوط [illegible]
وجامع التحرير والارشاد والدروس واللمعة والروضة وجمع البرهان وغيرها على [illegible] الشرط وقد [illegible]
في اشتراط الاسلام فليس هنا [illegible] في الحكم [illegible] واما خلاف الخلاف فمر فيما تقدم [illegible] فظهر خلافه
فيما اذا شرطه وفرق واضح بين المسألتين وان عدهما معا جماعة في خيار التدليس ولهذا وافقه العلامة في التحرير [illegible]
الخيار في ذلك مع نقصه هنا [illegible] كما في القواعد والتحرير والتذكرة وبعضه مفهوم عبارات [illegible]
انه شرط [illegible] ولا يلتفت اليه خلافا لما يوهمه عبارة بعضهم فتدبر ولو شرط الحلب كل يوم شيئا معلوما او [illegible]
فقد [illegible] لم يصح الشرط كما في القواعد والتحرير والتذكرة في موضعين منها لان اللبن يختلف فلا يصح اشتراط الرطل
وكذا الحال في [illegible] يشترط البيض في الدجاجة وكذا لو شرطها غزيرة اللبن ولكن لو اشترط انها لبون كما في التحرير [illegible]
حاملا صح وفاقا للقواعد والتذكرة والتحرير لعدم المانع خلافا لبعض القوم [illegible] حاملا فوقع القول
[illegible] والتذكرة والتحرير انه ان كانت امة تخير [illegible] لانه عيب في الامة ونقص محض على القول بعدم دخوله كما هو [illegible]
على [illegible] النقل لعدم تيقن سلامته بالولادة وان على القول بدخوله فانه يكون نقصا من وجه وزيادة من آخر

كان كذلك فالمشهور الخيار فيه اجماعا حكاه في الايضاح ويبقى الكلام فيما يتخير فيه هل هو بين الرد والارش او بينه وبين
الامساك بدونه ارش وان كانت دابة احتمل ذلك لامكان ارادة حمل ما تقتضيه عنه من حمل الثقيل والسير الكثير وهو
الذي استوجهه في التحرير واستشكله في التذكرة ولعله في محله ان قلنا بعدم دخوله وان قلنا بدخوله تحت اجماع الايضاح
لا شرعية مقصود للعقلاء وقد يترتب نفع على عدم الحمل اعظم من الحمل بل ربما يتحقق الضرر بعدم الخيار في الاولى اذا اشترطها
فبانت حاملا لمكان زيادة الحاملة لان قلنا بان الحمل يدخل في المبيع كما قال الشيخ بالدخول وقيل انه وان كان زيادة
في المال الا انه موجب للنقيصة من وجه آخر كمنع الانتفاع بها عاجلا مع انه لا يؤمن عليها الهلاك اذا وضعت …
من الايضاح الاجماع على التخيير في الموضعين لعدم دخول الحمل في المبيع وحيث يثبت له الخيار في هذه المواضع هل يتخير بين
الفسخ والارش او بين الفسخ والامضاء من دون ارش … وفاقا للشهيد وههنا مسائل الاولى التصرية …
المصراة وهي على ما في النهاية الاثيرية الناقة او البقرة والشاة اذا حبس اللبن في ضرعها اي جمع وحبس قال …
هذه اللفظة في احاديث منها قوله لا تصروا الابل والغنم فان كان من الصر فهو بفتح التاء وضم الصاد وان كان
من الصري فيكون بضم التاء وفتح الصاد … من المصرى مصراة وفي مجمع وفي المصباح صريت الناقة اذا جمعت
لبنها في ضرعها ويتعدى بالحركة والتضعيف مبالغة ويكثر انفعال منه فهي مصراة اذا تركت حلبها وفي الصحاح …
الشاة مصراة اذا لم تحلبها اياما والشاة مقراة وفي القاموس ناقة صري محفلة والصري كربي المصراة وفي …
المحفلة تدليس على اهل الاغراض يظن كثرة ما تحلبه فيرغب في شرائها بزيادة عن قيمتها وهو غش حرام عقلا ونقلا
محصلا ومنقولا في الشرح والرياض ونصا مستفيضا عموما وخصوصا اما عموما فالاخبار السابقة في الغش واما الخصوص
ففي معاني الاخبار عن الصادق عليه السلام رفعه الى النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا تصروا الابل والغنم فانه خلاع من اشترى مصراة فهو
باخير النظرين ان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر وغيره ما رواه الزمخشري بنقضها التعليل بالخداع قال وروي
صاعا من طعام وما رواه ايضا من اشترى محفلة فليرد معها صاعا ويثبت به الخيار بين الرد والامساك اجماعا كما
في الخلاف والغنية والمهذب البارع وتعليق الارشاد والروضة والرياض وظاهر التذكرة وغاية المرام ومجمع البرهان وفي …
ان عليه اخبار الفرقة ثم قال وايضا روى ابو هريرة وساق ثلثة اخبار من طرق العامة قلت والحجة مضافا الى ما
ذكرناه مع الخيار الاخبار المرسلة على لسان الشيخ والعامية بما سمعت عموم لا ضرر ولا ضرار … نقل الحلي والعلامة
والمقداد وغيرهم على عدم الوقوف عليها نصا في ذلك من طريق الخاصة قلت وهو كذلك الا ان ما يحكيه الشيخ كما يرويه وقد سمعت
اخبار الفرقة ولا ارش في المقام اجماعا وهو الحجة مضافا الى الاصل وانه فات التصرية بخيار الرد وليس من العيوب حتى فيه تلحقه
وان اوهمه ظاهر قول من قال يستثنى من التصرف المسقط للرد بالعيب لبن احدهما وطي الجارية المعيبة بالحبل … الا
حلب الشاة المصراة بل الاظهر ما صرح به العلامة وغيره من انه ليس من العيوب وان خيار خيار التدليس فيظهر الثمرة في …
احدهما هنا والاخر عدم سقوطه بالتصرف مطلقا بخلاف خيار العيب فانه يسقط بالتصرف الا فيما استثنى من وطي
الجارية هنا وغيره فتعليق الحكم على التصرية الذي معناه الجمع ومحصل الغرض بما شرع ونحوه بسبيل الاخبار ان تجمع اللبن …
بان بقيت الشاة في المرعى يوما او ازيد ولم تحلب … حلبها او هو كان لا يتغاير في التدليس مع جهل …

لان الضرر

لان الضرر لا يختلف وفي الثالثة قوة قيمة في العيب الجاهل به صاحبه وان كان الاول اقوى وحيث يختار
المشتري رد المصراة برد معها لبنها الموجود وقت البيع اذا كان حين الرد موجودا بعينه كما هو المستفاد من …
القواعد وما ضاهاها دون غير اللبن لما سمعت مضافا الى الاجماع كما في الايضاح شرح الارشاد وعدم الخلاف كما في كشف
الرموز انه جزء من المبيع فاذا فسخ البيع رده كما رد المصراة خلافا لما في المبسوط من انه اذا كان باقيا لم يجبر البائع
وان قلنا انه يجبر كان قويا ونحوه عبارة المهذب وغيرها كما سيجيء قلت وقد يحمل على ما اذا كان قد تغير فانه
لا يجبر او يجبر مع الارش وبالجملة لا ينبغي على المسئلة خلافا بسبب ما بين العبارتين لشدة وضوحها مع … القطع
بعدم ارادة ظاهرها ومثله في الضعف ما عن الاسكافي من انه يرده وصاعا من تمر او حنطة وفي نقل آخر عنه ما …
… بظاهره وكيف كان فان تعذر رد مثل لبنها ان امكن او قيمته وقت الدفع مع التعذر دون المتجدد …
احكام الاول رد اللبن الموجود وقت البيع مع وجوده حين الرد وعدم تلفه كما سمعت وحكى الشهيد …
جماعة خلاف الشيخ الذي هو رد في خصوص … مع ان الذي سمعت من عبارته ظاهر في مخالفة المشهور وكان …
اوهمه ذلك نقل المصنف في كتابيه خلافه بعد قوله او قيمته مع التعذر او استبعاد في ذلك عن مكان الشيخ فانه
وجود بعينه مانع من الرجوع الى العوض بعينه بخلاف القيمة فانه لا يبعد كل البعد اشتغالها عند الامكان
ولكن بعد اطلاق النص الذي ادعى الشيخ المخالفة القواعد لا ينبغي استبعاد ذلك مضافا الى ما سمعت
من نقل عبارته وانه كان مذهبه فاسدا من جهة اخرى كما سمعت وستسمع وقد يظهر هذا الوهم من الشارح
حيث نقل قول الشيخ الآتي في ذلك والامر سهل لظهور رجحان المذهب المشهور على كل حال لا … القواعد
اياه وضعف المعارض وكيف كان فقد صرح برد اللبن الذي احتلب اذا كان موجودا وبرد مثله ان كان
ذلك معدوما وبرد قيمته ان تعذر المثل في المسئلة جميع ما انا اخبرنا به الا ما ستسمع وفي المقابل الاجماع
عليه وقد نسب ذلك الى الشيخين في المقنعة والنهاية ولم اعثر عليه فيهما وخالف الشيخ في المبسوط والخلاف كما سمعت
مدعيا في الخلاف الاجماع وتبعه القاضي وابن زهرة مدعيا للاجماع ايضا وابن سعيد وقيل القائل الشيخ ايضا يرد …
ثلثة امداد من طعام حاكيا له عن جماعة على ما حكاه في التحرير ولم اقف على واحد منهم ولعله من العامة قال الشارح
ان ذلك استناد الى رواية ولم اقف في الباب الا على حسنة الحلبي وفي الاستدلال بها على الحكم نظر وهي رجل اشترى
شاة فامسكها ثلثة ايام ثم ردها فقال ان كان في تلك الثلثة الايام يشرب لبنها رد معها ثلثة امداد وان لم يكن لها
لبن فليس عليه شيء وهو جار في التعارض على عيب المصراة وما تضمنته الحسنة ليس كذلك وان امكن ان يكون تحريره ردها
بعد ثلثة فاقض بان الرد ليس بخيار الحيوان فهو التصرية وغيرها ان الشرب لم يكن من ذلك فلا يتعين له حمله ان … العيب …
الموجود حين العقد او رده بنفسه وحمل الرواية على ما في التحرير بعد الفقد كما لا يخفى وهو مع كونه ليس … العيب …
على خلاف القاعدة ان ثمار المشتري لا يمنعها … حين الفسخ والحاصل ان الذي يظهر انه لا دليل للشيخ على
القول نعم ما سمعت عنه اولا يرد بدل اللبن مما تقدم نقله عن العلامة فان الجمع بين روايتي الزمخشري يقتضي التخيير …
الحكمة والنافع عن الشيخ تعين البر من دون تخيير … في الغنية التخيير مدعيا عليه الاجماع جماعة من …

التخ في نقل النافع موافق لما ينبغي من العمل بالادلة لو كانت في المقام معتبرة لكن النافع موافق لما ينبغي من الاخبار التي
ضعيفات والجابر في المقام فاقدان فلا يعول عليهما والاجماع المنقول بجماعة الاكثر موهون وعلى تقدير الحكم بما
ما يرد معها مع منع اللبن فاطلاق النبويين شامل لما اذا كان اللبن موجودا او غير موجود فيصلح للاستدلال لما
ما حكيناه عن الشيخ الثلاثة رد المثل مع عدم العين كما هو بديهي في كل مثلي الثالث ضمان القيمة مع تعذر المثل والاطلاقات
يقتضي ذلك وان المدعي قيمة الشاة ولا اعتبار بفضل الاقوات كما نص عليه في المبسوط ومهذب القاضي وقد تقدم
مرارا ما يفيد ان في تعيين القيمة وجوها اوجهها ما يكون في وقت الدفع ومكانه لانه في كل آن مخاطب بدفع
المثل او القيمة وحيث لا يدفع في ذلك الآن لا تستقر تلك القيمة بل يكون مخاطبا في بقية الآنات بدفعها في ذلك الآن
وهكذا حتى يؤدي الرابع اختصاص الرد بنفسه او بعوضه بلبن التصرية دون المتجدد كما هو احد القولين في المسألة قد
استشكل العلامة في القواعد وولده في الايضاح والشهيد في الدروس في استرجاع المتجدد وجعل الثاني ان والتحريرين
من اطلاق الاخبار وعموم الحكم برد اللبن ومن انه نماء ملك المشتري وفيه انه ليس في اخبار الباب الا ما في
طرق العامة تعرض لرد اللبن والاصل انه لا يخفى عليك قوة الوجه الثاني وضعف الاول لضعف النص وفقد
الجابر له في خصوص المتجدد على ان الرد في النص متعلق بنفس الشاة فلا يشمل لبنا لم يكن معها فضلا عن المتجدد منها المحلوب
وان لم نبلغ قصور اخبار الحكم بعدم استرجاع المتجدد فاطلاقه الشيخ في المبسوط وجرى عليه في التذكرة وشرح الارشاد
للفخر والتنقيح وجامع المقاصد وتعليق النافع والمنتهى والمسيرة والشرح بل في جامع المقاصد ان عليه الفتوى قلت
هذا الخيار مخالف للاصل فيقتصر فيه على محل الوفاق مضافا الى ما سمعت وبظهر من المقنعة والنهاية والسرائر
والتحرير والمفاتيح ما هو صريح التتمة والايضاح والنافع من انه يرد المتجدد ونسبه الفخر الى اطلاق الاصحاب واستظهر
في عبارات المتون ولعلهم استندوا الى اطلاق النص وقد عرفت ضعفه او الى ان الاصل عدم وجود لبن اخر فان علم
وجوده لا يرد وان امتزجا اصطلحا ومن العجيب ان الشهيد بنى المسألة على ان الفسخ يرفع العقد من اصله او
من حينه فان رفع العقد من اصله حتى كان لم يكن اصلا وهو مما لا يعقل علم انه قائل به فكيف يكون بناء المسألة عليه
فالذي ينبغي القطع به عدم الرد وفاقا لما سمعت خلافا لمن سمعت اليهم ... بعض المحققين
اطلاق الفقهاء رد ما هو موجود في ايام الاختبار يرد خصوص لبن التصرية وان الاصل عدم وجود غيره فيها ثم ...
وجوب الرد في التصرية فلو لم يتلف ولكن زال وصفه من طراوة او حلاوة او استحال كان ... لم يرد بالا
ان نقص كما في القواعد والتذكرة والدروس وجامع المقاصد والروضة والشرح وجمع يرهان وغيرها او معا
كما احتمله بعض او ينتقل الى بدله كما احتمله اخرون وجهه اوجهها الاول وفاقا لما سمعت لانه جزء المبيع فاذا فسخ
البيع وجب رده لكن ان تغير ... الموجود ولعل ... ان نقص المتجدد مع تقابله ... فلم يتعرضوا له الا
الظاهر ان محل البحث فيه حضور الشاة في الفرع لان المحلوب لا يتصور شمول رد الشاة له ... فلا يتصور فيه
الوصف ومع تسليم العموم فعدم الضمان ايضا ظاهر لما قد عرفت من انه ... خلاف الاصل انما استند الموجود
لدى اطلاق الامر بالرد المتعلق بالشاة وقد عرفت انه غير شامل للمحلوب ولو كان موجودا حين الفسخ تنبيه

لا يثبت الرد

لا يثبت الرد مع التصرف الا هنا وفي الجارية الحامل مع الوطي فالسنة القواعد قلنا اما الثانية فيما تقدم الحديث فيه ضعيفا
واما الاولى فكما عرفته ... وكان ينبغي ان يقتصر فيه على ما افتقر الى الاختبار مثل الحلب والركوب وعن ذلك ...
ثبوت التصرية في البقرة والناقة وفاقا للشهير كما في الدروس والاكثر كما في ايضاح النافع وفي المبسوط والخلاف والسرائر وجامع
والقواعد والتحرير والتذكرة والدروس وحواشي الشهيد وجامع المقاصد وتعليق الارشاد والنافع والمسالك والميسية والروضة
وهو المحكي عن ابي علي في ... وقواه كاشف الرموز ومال اليه المقدس لا من حيث التصرية بل من حيث التدليس
حتى ... مصرحا بالاخبار العامة وادعى عليه الاجماع في الخلاف وهو الظاهر من السرائر والتذكرة وغيرهما وهو الحجة
الى الاخبار المروية من طرق العامة والخاصة ... الاخبار المروية في الهداية ... كتاب معاني الاخبار
والعموم في الشاة وتعتبر التصرية بثلثة ايام وفاقا للقواعد والتذكرة والارشاد واللمعة والتنقيح والكفاية
لكن يجب تقييده وفاقا للجماعة ممن تأخر عنهم بما اذا لم يعترف به البائع ولم تقم بها بينة كما ستعرف الحال فيه
واعلم ان قضية ذلك عدم ثبوت الخيار بالتصرية قبل انقضائها حيث جعلت محلا للاختبار وقد صرح به العلامة
والصيمري والشارح والشريف العاملي اقتصارا على ما وضعه الشارع لمعرفتها وهي الثلثة فلا تعلم قبلها ولا
استناد تغير اللبن الى اختلاف المكان او العلف ... لا اثر للنقصان في يوم الاول ما لم يتم الحال ... بل
يعتبر نقصان لبن ثالث وحده لقيام الاحتمال المذكور خلافا لما يلوح من بعضهم من الاكتفاء بالنقص في ثبوت
الخيار ويقتضي كلامهم ايضا انه لا يثبت عدم التصرية الا بمضي الثلثة وانه لا يثبت الخيار الا بعدها واما الاول ...
الشروع في الثالث بل نص على ذلك الشارح ... وبان ثبوت الخيار بعدها بلا فصل بل على الفور كما صرح به في
التذكرة وهو الذي ... الاكثر جماعة منهم الثانيان ... ذلك ثانيهما وفاقا للشيخ المبسوط في التحرير
التصرية وخيار الحيوان بان الخيار في ثلاثة الحيوان فيها وفي ثلثة التصرية بعدها وهو كما ترى كما هو واضح وفاقا للاولين
لكن قد يجب تقييده لا خير بما اذا لم تظهر التصرية في اثنائها اي الثلثة فانه ان ظهرت ... بعد الرد قبل
انقضائها ثم وفاقا للشهيدية فانها المراد والكركي في تعليقه والمقدس في فهم ذلك من عبارة الارشاد ويمكن
تنزيل عبارات الاكثرين عليه ان لم يكن كلامهم ... في اللمعة والقواعد ولا يكونان مخالفين للمبسوط
كما ستعرف فصاحب التنقيح فسر عبارة متنه بانه لو نقص في مدة الثلثة عن الاول يثبت له الخيار ...
اي التصرية باعتراف البائع او نقص حلبها في ثلثه عن الحلب الاول فلو تساوت الحلبات في الثلثة او زادت فلا
فلا خيار ولو زادت بعد النقص في الثلثة لم يزل الخيار انتهى وهو ... في ثبوت الخيار قبل انقضاء الثلثة في بعض
من قصدا العلامة ولو علم بالتصرية قبل الثلثة فهم تخيير على الفور انه قائل بثبوت الخيار قبل الانقضاء ثم
حملها على حصول العلم باقرار البائع وبهذا يجمع هذه العبارات مع عبارة المبسوط والخلاف والجامع والتحرير ...
مدة الخيار في التصرية ثلاثة ايام مثلها في سائر الحيوانات فقد جعلوا ثلثة التصرية محلا للخيار كثلثة خيار الحيوان
بل هي هي عندهم على الظاهر ومن هنا قال في الدروس تقييد الخيار بالثلثة ... لا بعدها لمكان خيار الحيوان ...
الشيخ فانه ظاهر في تقييد خيار التصرية بالثلثة ... لا بعدها سواء ظهرت بالبينة او الاقرار او الاختبار وقال

في الدروس ايضا لو علم بها اي التصرية بعد العقد قبل الحلب تخير قاله الفاضل مع توقفه في ثبوت الخيار قبل الثلاثة
لو حلب اللبن معيبا انه كيف يحكم بالخيار في اثناء الثلاثة لو ظهرت له التصرية قبل الحلب بالبينة او الاقرار ولا يحكم
به لو ظهرت له بالحلب الا بعدها قلت واشكل بعضهم في الفرق بين مدة التصرية وخيار الحيوان على تقدير عدم
الفورية مع انه في كمال الظهور ان قلنا بفورية هذا الخيار فانه عليه يسقط بالاخلال بها دون خيار الحيوان اما
على القول بعدم الفورية فالفرق تعدد الاسباب وتظهر الثمرة فيما لو اسقط احدهما او بعدم سقوطه بالتصرف
كيف كان فهل حصول العلم منحصر في الاختبار او يحصل ايضا بالبينة والاقرار الظاهر الثاني لان التصرية التي هي
موجبة لجواز الرد قد ثبتت فيكون مقتضاها ايضا ثابتا ولهم جماعة منهم [illegible] انما [illegible] انه لامانع من جواز
الفسخ والاختبار لاحتمال الارتفاع بسبب تغير المرعى او المكان او بهبة من الله تعالى فلا يثبت الخيار مع زوال
الموجب لان التصرية غير موجبة من حيث هي هي وانما هي موجبة من حيث الاستظهار معرفة ما فيه من
زيادة الثمن والرغبة ولهذا قالوا انه لو اتفق عدم النقص بعد العلم بالاقرار ولم ينقص في الثلاثة فلا خيار
ذلك لان جهة ان التصرية بنفسها ليست موجبا على الاطلاق وقد حكيت الثمرة في ذلك خلافا لصريح الشيخ
من الحكم ببقاء الخيار الثابت بالبينة او الاقرار وان لم ينقص اللبن بل وان صار زائدا لكل يوم على الاول
لعموم اطلاق النص وهو مندفع بما قلنا لانك قد عرفت ان الباعث على العمل بما في النص [illegible] بالعلم والعموم في خبر [illegible]
وهما مفقودان في المقام كما هو واضح وبه يتقيد قول الشيخ وان ايده بعضهم بان اللبن ليس ثابتا يعني قد يعلم ان
ذلك الموجود من الوصف طبيعيا ما تخيل ولا اعتداد بما وجد بعد العلم اذ قد يزول بخلاف ما اذا لم يكن بالتصرية
ويثبت التساوي ثلاثة ايام فانه يستدل على نفيها بذلك كما انه لو علمت التصرية بالاختبار في الثلاثة بنقص
المتأخرة عن الاولى ثم زال النقص بعد الثلاثة لم يزل جواز الرد مع عدم علم المتزيد وهو كاف بعد ما سمعت اذا
تمهد هذا وعرفت حاصله من ان خيار التصرية كخيار الحيوان وامكان دعوى انه مقيد بالثلاثة مطلقا لا بعدها
سواء ظهرت التصرية بالبينة والاقرار او الاختبار وما يرجع كلام الفاضلين وغيرهما مما [illegible] المبسوط وما
معه لزم منه امران احدهما ما ذكره الشهيد في الروضة حيث قال ويشكل باطلاق توقفه على الاختبار ثلاثة فلا يجامع
لا يثبت بدونه والحكم بكونه يتخير في اخر جزء منها يوجب المجاز في الثلاثة اشهر ومعناه ان اطلاق توقف الخيار على الاختبار
بثلاثة ايام يقتضي حصوله بعد الثلاثة وخيار الحيوان انما يكون فيها لا بعدها فلا يجامع خيار الحيوان لثلاثة التصرية حيث
لا تثبت التصرية بدون الاختبار فلا يمكن الجمع بينهما نعم لو ثبت بدون الاختبار امكن مجامعته لثلاثة الحيوان خصوصا على
ما قواه في الدروس من كون هذا الخيار لا فورية فيه والقول بانه يمكن ان يجامعها بان يتخير في خيار الاختبار بثلاثة فان حقيقة
تمام الثلاثة وكونها في اخر جزء منها يقتضي عدم تمامها الثاني انه يلزم ان لا يكون للتصرية الموجبة للفسخ طريق الا الاختبار
بانقضاء الثلاثة وانه لا اثر للبينة ولا للاقرار ما لم يتحقق النقصان فيها لان زوال التصرية فيها مسقط للخيار كما ستسمع
والمتوجه في ذلك بعد التخلص عن الخلاف جماعة متفق عليهم [illegible] ثبوت النقصان فيها [illegible] موجب لثبوته فاما اثر للثبوت
بالبينة او الاقرار واما على ما في التذكرة فان الثبوت باحدهما اذا اقترن بنقصان ما لم يتصرف يوجب الخيار كما

سيظهر لك

سيظهر لك وبدونها لا يثبت الا باستقرار النقصان على ما تبين والتحقيق ان يقال ان هذه المسألة على الغير للاصل ومن جهة
من جهة الرد مع عدم البيع والرد بعد التصرف لكن لما كان في التصرية تدليس وضرر فاحش فيها بطل فيه الشرع ولا يعلم ذلك
الا بالحلب كما هو المفروض ولا يظهر باليوم واليومين غالبا اذ كثيرا ما تتفق الكثرة في يوم او يومين بسبب التصرية او غيره
موجب للزيادة عن اليوم الاول او المساواة له نيط بالثلاثة لدفع ذلك مع اعتبارها في كل حيوان وجوز الحلب مع
التصرف لدفع الضرر ولا يندفع الا بالخيار لانها ليست بعيب حتى يندفع مع التصرف بالارش [illegible] اذا تساوت الحلبات
تساويا عرفيا فلا خيار وكذا ان كانت الحلبة الاولى ناقصة وما بعدها زائدة عليها واما اذا كانت الاوليان متساويتين
والاخيرة ناقصة او تساوت الاولى والاخيرة ونقصت الوسطى فصريح جماعة منهم السيد العميدي والشهيد والكركي والفخر
ثبوت الخيار وهو ظاهر الشيخ وابن سعيد والعلامة في بعض كتبهم وهو اللائح من العبارة لمن تامل بل ادعى الكركي
انه هو المتبادر واختاره المفهوم من النص من اطلاق كلامهم وخالفنا العلامة في التذكرة والشارح وما في [illegible]
اذا كانت الاخيرة مساوية للاولى او زائدة عليها مع نقص الوسطى لان ذلك قد يختلف باختلاف الزمان والمكان والماكول
والمشروب فيجوز نقصها مما يشكل القول بثبوت التصرية الحاملة على الاصل من وجه [illegible] فيندفع ذلك كله بفرض التساوي في
كله واما الاختلاف الناشئ من اختلاف الزمان والمكان والماكول والمشروب فلا يخفى على الرعاة واصحاب البقر والشياه
يخفى مع فرض التساوي في الجميع انما هو الكثرة الذي تتفق كثيرا بسبب التصرية في اليومين والثلاثة تكشف عن ذلك غالبا ولا
فقد لا ينكشف [illegible] ولعله لذا اهمل ذكرها في المقنعة والسرائر والنهاية بل والغنية ويشير اليه قوله في التذكرة لو
التصرية في اخر الثلاثة او بعدها فالاقرب ثبوت الخيار لانه عيب سابق والتنصيص على الثلاثة بناء على الغالب [illegible]
فتثبت التصرية بالاختبار وانما اذا ثبتت بالاقرار او البينة فعن التذكرة انه يثبت له الخيار في الحال للثلاثة ايام لانه كغيره
من الحيوان وظاهره انه لا فورية فيه وانه يجوز له الفسخ من حين الثبوت وعنه ايضا في عدمه الثلاثة الى انقضائها
التهذيب والقاضيين والحلبي وغيرهم ومال اليه المقداد لكن [illegible] والشارح والشريف العاملي وغيرهم اوجبوا الاختبار
النقص وعدم التصرف بعد الاختبار وهو قضية كلام الباقين لانهم يحكمون انه لو علم تصريتها بالبينة او الاقرار
لبنها في الثلاثة لا بعدها وصار لبن عادة لتغير المرعى او بهبة من الله تعالى زال الخيار لزوال العيب
والمتن والجامع والتحرير والارشاد والتذكرة والقواعد وايضاح النافع وقواه كاشف الرموز والشريف العاملي
وفي الشرح انه الاشهر ويظهر من الخلاف التردد وان نسب القول بالبقاء الى [illegible] بالزوال ان التصرية من حيث هي
للخيار بل هي موجبة لاظهار ما ليس فيه مما يوجب زيادة الثمن والرغبة فاذا وجد ما اظهره لم يكن له خيار
ثم ثبت انها مصراة بالبينة او الاقرار لم يكن له خيار من دون اختبار ولاحتمال ارتفاع التصرية بسبب [illegible] فلا
لزوال الموجب [illegible] انحصار الطريق في الاختبار بالنقصان لا فائدة للبينة والاقرار عنده جعل خيار التصرية
كخيار الحيوان [illegible] والشهيد [illegible] حيث [illegible] كون امصراة قبل الحلب وبعد العقد يثبت له الخيار
على الفور وانما الثلاثة الايام [illegible] يومين حلبا متساويا ثم ينقص عنه في ثالث فانه يثبت له الخيار
ويظهر من التنقيح موافقتها حيث حكى هذه العبارة ساكتا عليها او هو ظاهر ايضاح النافع ولعله لان التصرية تدليس موجبة للرد

الرد وقد ثبت فيكون مقتضاها اثباتا وهو اعتبار محض وقد يكون مرادهم انه يسقط خياره بالتاخير كما هو الظاهر يكون
المراد ان له ان يرد في الحال ولا يحتاج الى الاختبار كما هو الظاهر لا ظهر من ايضاح النافع فيكون الموافق لهم وقيل
من لا يوجب الاختبار وكل من قال ببقاء الخيار اذا زالت التصرية بعد ثبوتها بالبينة او الاقرار … عند ذلك
ولعل المراد انهم موافقون بل لعل بعض القائلين بعدم بقاء الخيار بعد زوالها بعدم ثبوتها كذلك موافقون كما قال
اطلق ولم يصرح بوجوب الاختبار اذ قد يكون ممن يمنع الملازمة وان كان في اثناء الثلاثة جاز له ان يرده فورا او
لا برة الى انتهاء الثلاثة لكنه ترتب التصرف فلو تصرف فعلوا بالحلب سقط خياره وان كان الثبوت بعد في اخر الثلاثة كان
فوريا كما هو مختار جماعة وذهب آخرون الى انه لا خيار له الا بعد الثلاثة لكنه على الفور ايضا وقد عرفت ندرة القائل به
لا انحصاره فيما اعلم في التذكرة في موضع منها وان وافقها الشارح وبعض من تاخر كالشهيد وتثبت التصرية في الشاة
قطعا وقد سمعت الدليل عليه من الاجماع والنصوص بالعموم والخصوص وفي الناقة والبقرة على تردد اقربه الثبوت كما
في القواعد وهو المشهور كما في المسالك ومذهب الاكثر كما في الرياض كما تقدم فيما قبل الاختبار بالثلاثة فالتردد لا وجه له
كما لا وجه لاستشكال الارشاد والكفاية ولا لتوقف التحرير ولا لعدم ترجيح نهاية المرام والتنقيح والمهذب البارع ولا
التقريب ولا يضاء عدم الثبوت في غير الشاة ولا لقول الشارح ان تم الاجماع والا فالاشكال موجه نابالتردد ولو سلم انه
لم يثبت له الخيار مع اطلاق العقد اما مع اشتراط كثرة الحلب فيهما او ان لا يكون مصراة فله خيار الشرط بشرط عدم التصرف
والا فالارش كما تقدم وعدم الخيار في الاول اجماعي كما في صريح كشف الرموز وظاهر السرائر والتذكرة وجمع البرهان
وهو الحجة المؤيدة بنسبته الى الاكثر في المهذب البارع مضافا الى الاصل واختصاص النصوص بالثلاثة في تقييدها في
التبادر في مطلقها بغير مثل الامة مما ليس المقصود منه اللبن ومنه تعرف عدم جريان حديث نفي الضرار فيه وبالجملة فالظاهر
فيه حكم التدليس بالاظهار ما يوهم حصول المقصود منه او اخفاء ما لو ظهر لدل على عدم حصول ذلك فتدليس كتحمير الوجه وتسويد
الشعر الابيض وبرد الاسنان ونحو ذلك وان لم يكن عدم ذلك عيبا ولكن احبسه القاف ثم ارساله عند البيع او
الاجارة لتخيل المشتري كثرة نعم اما مثل التصرية في الامة او لطخ ثياب العبد بالمداد لايهام كونه كاتبا فليس من التدليس
في شيء وبما قلنا افتى في المبسوط والخلاف والمهذب والقواعد والتحرير وجامع المقاصد وايضاح النافع والغنية مع زيادة
الفرس فيه خلافا لما عن الحلبي حيث طرد الحكم في سائر الحيوانات حتى الادمي وللدروس والمفاتيح فقيدها انه ليس بذلك
البعيد للتدليس وهو من هذا لما في فيما حكي عنه وله ما رددناه ويرجع قول الكركي في تعليق الارشاد ان له اثبات
الخيار فيهما مع التصرية لكون الثلاثة مع الثبوت مقصودا اللبن فيهما فهو خلاف الاصل ولم يثبت بنص ولا اجماع فالظاهر
انا نقول ان اراد في الشق الاول توجيه ذلك مع التخوط وعدم التصرف فقد عرفت ما تقدم وان اراد مع الاطلاق فلا دليل على
قول الجميع اذ انقضا اللبن لم يجب الخيار والتم كما هو الحال في … لعدم النقص هنا وعدم الاشتغال به فيما ينتفع به في البيع
والبقرة وكذا في حكاية الاجماع والوفاق … في عدم الخيار لو … الى ان يبلغ الهزء وهو الحمار قال الشارح
لابن السكيت علاقة فيها انه اثر معه ان صاحب القاموس قال والاتانة قليلة فيه فبطل ثبوتهما على قلة لا العدم بالكلية وقد
يتوهم ان لبن الاتان مقصود كما اصل لشدة الاشتغال به للتداوي ولكن لا يخفى عليك انه مع ذلك غير مقصود بالاصل

منها

منها ولو زالت التصرية وصار ذلك عادة قبل انقضاء الثلاثة ايام وذلك بان قامت البينة على تصريتها او اقر البائع
بها والا فقد يتم مع عدم الاعرف يوجب مضي الثلاثة كما تقدم في عبارة من سقط الخيار لزوال الموجب من الفرد مع …
بقا انه اما زوال الضرر فكما في القواعد وغيرها من كل ما ذكرناه من الكتب فيها سلفا وهو معنى قول الشيخ واذا اشترى
شاة مصراة فثبت لبنها وصار لبن عادة فيه المرعى زال الخيار لان العيب قد زال ومراده انه ثبت لبنها قبل انقضا
الثلاثة فصار يدل على الحد الذي كان يدل مع التصرية واستمر كذلك الى جميع الثلاثة وكلامه بحسب اطلاقه لا
ما يحدث بعدها من زوال التصرية بعد ثبوتها فيها او نقصانا اللبن بعد ثبوت زوال التصرية فيها لا عبرة به ولا
الخيار بهاية استمراره اذا ثبت الى اخر الثلاثة وبعدها ما يكون على العقد اذ حصل مقتضيه فلا بد ان يكون مقتضيا
حاصلا في الثلاثة فلو اعتبرنا في الاستمرار الزيادة على الثلاثة لوجب ان يثبت الخيار بعدها في … وقد سمعت ما قالا
والتنقيح وجامع المقاصد والشرح واما احتمال بقائه فهو لا قوي ان لم ينعقد اجماع عليه او شهرة تصرف ظاهر كلام
الروضة المصراة والا فالاطلاق فنقول وبرواية موجب الخيار بمجرد التحقق ومثل هذا ما لو لم يعلم بالعيب القديم حتى
زال ولم تعلم الامة بالعتق حتى عتق الزوج فتم ولو زال بعد ذلك بان صار زيادة اللبن على الحد الذي كان مع التصرية
لم يسقط الخيار وفاقا للقواعد وغيرها ما سلف لسبق استقراره في الثلاثة وحيث قد علمنا انه بعد الثلاثة يكون بلا فصل
على الفور فالواجب تقييد بقاء الخيار والحال هذه بما لا ينافي الفورية لكن هذا موقوف على معرفة ما يتحقق به زوال
التصرية بانه ان كان يقتضي بطول تاخير الفورية والا فلا يتحقق به قال بعض المحققين ليس لنا في كلامهم ضابط في
قلت هنا بحد قطعا ما ينافي الفورية والا فلا يتحقق لانه لا يعلم زوالها الا اذا صار اللبن بقدر بعد الثلاثة كما كان
التصرية وليته بحيث يصير عادة عرفا ولكن نحن لا نقول باستمراره الا ان يتحقق الزوال بل نقول بثبوت الزوال في
الفسخ بدون تحقق الزوال بعد ذلك فلا يكشف فساد الفسخ لو زالت التصرية بعد ذلك ثم تلبس به لو كان المشتري
عالما بالتصرية فلا خيار له من جهة التصرية كما في المبسوط والتذكرة والقواعد لا اقدامه على ذلك ولو اشترى الدابسة طرح
ولبن … قول بثبوت الخيار له لغير المتعارف لانه لم يتحقق انقطاع اللبن فقد يبقى حاله ولم يحصل في ذلك تغيير كما اذا تزوجت
بعنين ثم طالبت بالفسخ فانه يثبت لها ان تكون عينا اعليها وليس … بل لو حدث العنن بعد العقد فلا … فسخ
الثانية الثيوبة في الاماء ليست عيبا بلا كلام كما في النافع وكشف الرموز والقواعد والتحرير والارشاد وهي المنقول
من عبارة الخلاف بل والمبسوط والجامع والتذكرة وغيرها بل في كشف الرموز انه لا خلاف بين الاصحاب في ان الثيوبة
والبكارة ليست عيبا واما اختلفت عباراتهم في اشتراط البكارة وفي ايضاح النافع ان عليه الفتوى لان البكارة
صفة كمال بالنسبة الى الجارية … ليست عيبا ونسبه ايضا الى الاصحاب وفي التحرير لا نعلم خلافا في ان الثيوبة ليست عيبا
الكفاية الحق كالاكثر انها ليست عيبا وفي الرياض انه المشهور قلت ولعل الاشارة في ذلك الى القول الفاضل في المهذب انه اذا
شرط الثيوبة ولا البكارة فخرجت ثيبا او بكرا لم يكن له خيار وكان له الارش لان الارش لا يكون الا في العيب فيكون
قلت وهو الذي مال اليه صاحب التنقيح والشارح واخطأ اصحاب الشهيد في الدروس وفي اللباب في التذكرة من كون الثيوبة
عيبا في الصغيرة وقوى الشارح ان الثيوبة مطلقا فيمن بمنزلة الخلقة الاصلية لها وان كانت عارضة تقل الرغبة

الكبر الا انها لا يوجبون الا ثبات وقد يحتج للقاضي بان البكارة مقتضى الطبيعة وفوتها نقص يحدث بالامة
ويعد في نقصان القيمة تابل وانها يتخير بين الرد والارش قلت وقوة هذا القول ظاهرة لكن ظواهر الاجماعات
المنقولة تمنع من الالتفات اليه ذلك سيما مع ملاحظة اصالة اللزوم وعدم المقتضي للتزلزل وان شك كما في المقام
وملاحظة تعارف عدم البكارة في الاماء لا غلبته حتى صار اطلاق العقد ينصرف اليه لا مع الاشتراط كما ستسمع فيقوى على
ان يكون عيبا وايضا ما يدل على المذهب المشهور خبر سماعة قال سألته عن رجل باع جارية على انها بكر فلم يجدها كذلك
قال لا ترد عليه ولا يجب عليه شيء انه قد يكون تذهب في حال مرض او امر يصيبها وهي بالسند والدلالة مع ما يلوح عليها
من صدقها وعدم انطباقها عجزها الا على عدم الشرط جبيرة بعمل الطائفة كما في ايضاح نافع واحتج العلامة على
التفصيل بان اطلاق العقد ينصرف في الكبيرة الى الاعم فلا يثبت الخيار باحد الوصفين وبان المعهود في الصغيرة
البكارة فينصرف الاطلاق اليه اعتبارها وهو قوي لكن الانصاف الا كثيرا يمنع الحكم بكونه عيبا كما هو لازم القائلين
ان الثيوبة ليست عيبا مع ملاحظة ان لا صل اللزوم والخيار مخالف لا صل بعد الشك في كونه عيبا فيجب الوقف
مع الاصل مهما امكن لذلك فلا شك في تسميته عيبا عرفا وعادة وبه يندفع ما تتوهم من القول بان اهل
العرف لا يعدون الثيوبة منقلبة على غير الصغيرة لقلة ما يباع من صغار الاماء فتحققه ان الدال على ان كل
ما نقص عن اصل الخلقة معيب ضعيف ففيه تخصيص في الحكم مقصور على ما تحقق معه ارش الثمن المتعوذة في محل البحث
وربما نوقش في الاكثر وهو في غير محلها لوضوحها الا ان الانصاف الا كثر عيب عندنا يوهنها وبالجملة فالاطلاق
اعم نعم لو اشترط في متن العقد البكارة فكانت ثيبا في مدة الخيار مع بائع كان له الرد ان ثبت بالبينة او اقرار
البائع انها كانت في تلك المدة ثيبا كما في النافع وايضاحه والقواعد والارشاد واللمعة وغيرها وهو
لما اسلفناه من الحاكم على ان الثيوبة ليست عيبا لكن المحكى كما في الدروس والشرح ان له الخيار في هذه الصورة بين
الرد والامساك بالارش وهو قضية اطلاق الكل وبه صرح في كشف الرموز والجامع والتذكرة والتحرير و
والتنقيح وجامع المقاصد وتعليق الارشاد والشرح والروضة قلت والاول هو الاظهر بحسب القاعدة لقاعدة
خيار الشرط لا لكونه عيبا وقد عرفت فيما تقدم ان اختلال الشرط يوجب جواز الرد لا الارش مع الاقتصار على
الدليل والاصل عدم ثبوته والشرط قيد في ذلك فيقتصر عليه وغاية ما قام الدليل على ثبوته في العيب فلا يرد لها
عدم الشرط نعم بناء على انه عيب كما تقدم القول به يثبت الارش ولذا اختاره من سمعت ممن اختاره وانما
رواه تقيد في سلام والشيخ عن يونس في رجل اشترى جارية على انها عذراء فلم يجدها عذراء قال يرد عليه فضل القيمة
اذا علم انه صادق بناء على حمله على العلم بالثيوبة قبل البيع بالبينة او الاقرار او قرينة من الاختبار لزمن البيع
جمعا بينه وبين خبر سماعة المتقدم آنفا فانهم حملوه على الجهل بذلك وهو قوي متين وعليه فلو تصرف تعين الارش كما
صرح به اكثر هؤلاء وقال الشيخ في النهاية من اشترى جارية على انها بكر فوجدها ثيبا لم يكن له ردها ولا الرجوع على البائع
بشيء من الارش لان ذلك قد يذهب من العلة والنزوة وشبه ما حكي عن كل من ابن البراج وظاهرها نفي الامرين الارش
والرد مع شرط البكارة واستدل لها غير واحد عليه بخبر سماعة المتقدم وقد عرفت ما له الذي عليه الاكثر من عدم الاشتراط

وهو اظهر

وهو اظهر كما اشرنا اليه ولا لما علل الامام بالعلة المذكورة سلمنا لكن الاعراض المشهور عنها هنا لذلك عن العامل بها احتج
يوهنها اذ في التحقيق لم يعمل بها غير القاضي لان الشيخ قد تضمن نهايته متون الاخبار من دون فتوى بمضمونها احيانا
الا عن غير من انها اخبار احاد اوردها الشيخ ايرادا لا اعتمادا فكيف يخرج عن بقية الاصحاب برواية انفرد بها القاضي نقله
مع معارضتها بالخبر الاخر المذكور ولا يقدح فيه انه مقطوع مجهول السند غير معمول باطلاقه لشمول صورة الجهل بسبق الثيوبة
فيما اذا عرض فيه المضر بعمل الطائفة وقال في الخلاف اذا اشترى جارية على انها بكر فكانت ثيبا روى اصحابنا انه ليس له الرد ونال
في المبسوط ان شرط ان يكون بكرا فخرجت ثيبا روى اصحابنا انه ليس له الخيار وله الارش ونحوه ما في مهذب القاضي
واختاره الحلي اولا ثم عدل عنه وقال في التذكرة قال اصحابنا اذا اشتراها على انها بكر وكانت ثيبا لم يكن له الرد لما روي
وساق الخبر الذي سمعته قلت هذا الاخير موافق لما في الخلاف ولعله موافق لما في النهاية وحمل كلام النهاية على ما اذا لم يعلم سبق
الثيوبة لان تعليله يعطي ذلك كما حمل عليه خبر سماعة لمكان التعليل الذي فيه وحمل الشيخ قولة الخبر فلا يجب عليه شيء على عدم
شيء معين عليه لان المرجع في ذلك الى اعتبار العادة وذلك يختلف وهذا التاويل محوط في كلام المبسوط على ما يظهر
من اطلاق حمل رواية سماعة وكلام الاصحاب على ما اذا اشتراها على ظاهر الحال الشاهدة بالبكارة وغلبة ظنه من غير شرط
وفيه ان صريح المبسوط ونظر النهاية والخلاف انه شرط مثبته اذا شرطه كونها ثيبا فبانت بكرا في الجامع والتذكرة
القواعد وجامع المقاصد والشرح والروضة وغيرها انه يتخير بين الرد والامساك بدون ارش وهو كذلك
الشرط لان الغاية بطلبه في ذلك وفي المبسوط والتحرير انه لا خيار له ولا يثبت له الخيار في جامع الشرائع فيها اذا شرطها ان يكون ثيبا
فبانت بكرا وهو كذلك عملا بما تقدم وان جهل ذلك لم يكن له الرد بلا خلاف حكاية بل تحصيلا لان ذلك قد يذهب بالخطوة
وبالعلة والنزوة حيثما صرح به الموثق المتقدم وهو حجة مضافا الى ما ذكرناه وقد سمعت من تقدم الى نفي الرد في الصورة
السابقة والارش استنادا الى الاصل واطلاق الموثق والاول مدفوع بقاعدة الشرط والثاني مقيد بما عرفته من
تعليل القاضي باختصاص الحكم بصورة الجهل بسبق الثيوبة لا مطلقا الثالثة الاباق الحادث عند المشتري لا يرد به العبد
الامة بلا خلاف اجده كما ينبو تحصيلا للاصل واطلاق الخبرين احدهما الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال ليس في
الاباق عهدة والثاني اشار الى الحكم العهدة الخيار كما ورد في بعض الاخبار ان العهدة في الحيوان وحده الثلاثة الثاني
الموثق عن ابي عن الباقر قال قضى امير المؤمنين في اباق العبد عهدة الا ان يشترط المبتاع وبالجملة الحكم قطعي ولكن
فيه الجملة لانه قد يكون مقيدا الى عدم رده بما اذا لم يحدث في ايام الخيار والا فله الرد كما ستسمع ولكن الموثق
عند البائع او في ما المطلاق انه يثبت مرة واحدة او اكثر كان ذلك عيبا يرد به اجماعا تقدم الاباق الكائن عنده
فلثبوت العيب به فيلحقه احكامه ولما ستسمعه مضافا الى الاجماع عليه مع الحكم المصرح به واطلاق الاتحاد كما هو
الاكثر فالصحيح عن ابي همام قال سمعت الرضا يقول يرد المملوك من احداث السنة من الجنون والجذام والبرص
فقلت كيف يرد من احداث السنة قال هذا اول السنة فاذا اشتريته مملوكا به شيء من هذه الخصال ما بينك
وبين ذي الحجة رددته على صاحبه فقال له محمد بن علي فالاباق قال ليس الاباق من ذا الا ان يقيم البينة انه كان
اباق عنده وبه يقيد اطلاق الخبرين لا ينافيه خلافا للاسلام وفي صحيح خبر ابي علي المضاعف لو تحقق

لا استفاد ولا اقل من الشك في الصدق بل ومنه وغيره انا لو سلمنا ذلك ولم تنكره وندعي تحقق العيب بمجرده وقوعه كما
صرح بها العلماء مع ان الاطلاق المذكور الموافق لاطلاق اكثر العبارات وفتوى جماعة البعض وحكاية عن البائع وصرح جماعة كما في
الحكم بثبات مطلق الخيار في الرد ومن دون حاجة الى تحقق العيب به لكن يحتمل تقييدها بما قاله الشارع بنفي التقييد بعدم ظهور
الامارة عنه والا فان ذلك عيب قطعا حتى مع عدم وقوعه عنه اصلا ثم ان ظاهر العبارة كغيرها ما وقف عليه انه لا
مع الاباق عند البائع ابا قد عند المشتري وهو كذلك اخذا بالاطلاق في الرواية نعم بناء على ان الاعتياد بكونه عيبا فا
لا حاجة الى ملاحظة ذلك في بعض الصور ولو تجدد الاباق عند المشتري في زمن الخيار في الحيوان فهو كالقديم فان كان
عيبا اثر الخيار والا فلا يرجع هنا الى الاطلاق الخبر لعدم شاهد اياه ولو تجدد عنده بعد البائع قبل القبض فهو كسائر العيوب
عيبا كسائر العيوب بلا شك ويحتمل ان لا يكون كالمتقدم فيمكن استفادة تأثير الخيار ايضا من اطلاق الخبر المذكور كما هو
هنا وربما مال بعضهم الى الحكم بعدم تأثير الاباق الخيار بعد حكم الا مع الشرط جماعة لا ضمان لتغيير النفيس بين الثلث في الوقت من
الحيوان ثلث بيقين حاكم مع الاطلاق قلت هذا القيد لا قائل به منهم ولا عبرة به وان كان موافقا للاصل فالمثل
لذلك في غير محله الرابع اذا اشترى امة لا تحيض في ستة اشهر فصاعدا ومثلها تحيض كان ذلك عيبا موجبا للخيار
المشهور بين المتقدمين والمتأخرين بل عليه كانه المتأخرين لانه لا يكون الا لعارض غير طبيعي مضافا الى الصحيح او الحسن عن
رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى ستة اشهر وليس بها حمل قال ان كان مثلها تحيض ولم يكن ذلك
من كبر فهذا عيب ترد به لانه مع المطلوب وما عنه وموافقتها للاعتبار ظاهرة كان عدم الحيض ممن مثلها تحيض
لعدم النسل غالبا او لبعض الامراض لكن ينبغي ان لا يكون المراد بمثلها باعتبار السن وان لم يقل المعارض حيض
الثالث بل المراد بها ما يبلغ ذلك مع الاتفاق في السن والبلاد والمزاج وينبه عليه قوله فهذا عيب فان البلاد ابدا
بانه لا يكون عيبا الا اذا كان في السن المتعارف حصوله فيه لا مطلق جوازه وقدر فيه شرعا وانه كان شاملا عن المدركة
فلا حاجة الى الجمع بتقييد منه الجواب بعموم لكن ما يستفاد منه ذلك وتعليل الفقهاء بانه لا يكون الا لعارض غير
طبيعي فانه يفيد ذلك اذ لا يحكم بانه لعارض لما ذكروه الا اذا تجاوز السن المتعارف كالجارية
البلوغ شرعا بها سمعت والتقييد في العبارة وغيرها من عبارات جماعة بمضي ستة اشهر مما يستفاد من الدليل
المذكور اما الاول فواضح واما الثاني فهو ان كان في قوله اني قوله في ذلك اشارة الى عدم الحيض المقيد بكونه
في ستة اشهر فلا بد مما قاله الشارع بان القيد في السؤال لا يقيد الجواب لكن قوله عيب فهذا عيب ظاهر في انه محل للحكم
محل تسمية عيبا ومن المعلوم عدم توقفه على مضي السنة اشهر ونحو فالواجب الرجوع الى حكم صدق تسميته عيبا وهو عدم
تحيضها في مدة تحيض دوات اسنانها الموافقات لها مزاجا في تلك المدة ومخالفة الكل في تمام اصل الحكم حيث قال
اورد ذلك متضمنا في نهايته عن طريق خبر الواحد ايراده لا اعتقادا فانه يعطل عدم المصير اليه مع انا لم نقف على مخالف
او مخالفه الشيخ سواه قال كما يشعر بان الاصحاب ما بين مفتي به وساكت الا الناصر فقال ابن ادريس فا
اقدم على منع الرواية قائلا انما هي اخبار آحاد ثم تكلم عليه بما لا ينبغي نقله وكيف كان فالخبر المعتبر المؤيد بالعمل
صالح فعوده ثم ان اطلاق الرد هنا العيب شامل لما لو تصرف وعدمه فيبقى الحكم بمضانا الى ان يغالب ان

المملوك

المملوك في مدة يعلم فيها انتفاء عدم الحيض بلا استعداد ونظر فيما موجب للسقوط الفور عندهم الا من فيبقى المأ
او ملاق الباب لكن هذا في مقابلة اطلاق الحكم بالفور بالتصرف مشكل والله العالم الخامسة من اشترى زيتا او بزرا
فوجد فيه ثفلا وكدرها صرح غير واحد الدهن بقال له دهن الكتان وهو متقدم مضاف الى دهن البزر ويطلق على الدهن كما
في الصحاح فوجد فيه ثفلا بغير التآء وهو كالثافل ما استقر تحت الشيء المائع من كدره فان كان مما جرت العادة بمثله
يكون له رد ولا ارش للاصل والعمومات السليمة عن المعارض ولاجماع بحالها المصرح به وبالجملة جريان العادة به صيره
بمنزلة المعلوم قبل الشراء وكانه قال بعتك هذا الدهن بثفله بعادته ما جرت به العادة ليس عيبا لاقتضاء طبيعته وجوده
فيه غالبا او كذا لا ارش قطعا او لو كان كثيرا لم تجر العادة به وعلم به لكونه ذلك عيبا عرفا وعادة بالضرورة لكن اقدامه
عليه مع علمه منع من تحقق خياره فيه كما تقدم ولا خلاف فيه وقواعد تعيين الكل فقضيته وان لم يعلم بالكثير فيه جاز رده
لانه عيب قطعا ولم يقيد في النهاية والسرائر بما اذا اخرج عن العادة وفي تحرير ما هو مغبون حين بيعه لا انه ويحتمل الكل
والمعتبر ما ذكره بما والمقتضية القواعد في التقييد بما ذكروه وذكره العبد ما اشرنا اليه والى بعضه ساق الاشكال فيما لو كان كثيرا
لا استلزام ذلك الجهل بقدر المقصود بالذات الموجب للغرر وليس مما يكفي فيه المشاهدة والجواب للاكتفاء بمعرفة الجملة والغرر
غالبا وقد يتسامح لاجل التحرج والغرر بحكم البلد على ما لم يندرج تحت جملة معرفة كما في بيع السمن بظروفه والحنطة مع
والتراب والتبن ونحو ذلك ولو قيع الكثير لتقيع القليل لعدم الفرق والشبهة واحدة وهو مما لا ينفك عنه شيء
ثم وفي بعض الاخبار التفصيل بنحو آخر وهو حسن بل صحيح كالصحيح بل الصحيح على ان وفيها ان كان المشتري يعلم ان
الدردي يكون في الزيت فليس عليه رده وان لم يكن يعلم فله رده ويمكن تنزيلها على ما ذكره بحمل انه ان كان يعلم
هنا بحسب العادة ما يكون في الزيت ونحوه لم يكن له الرد والا فله الرد ويستفاد من تحريم الوصف ووصل الشعر او صبغه بالسواد
وما شابه من تدليس يثبت به الخيار بين الرد والامضاء دون الارش وليس فيها دليل لا يثبت به خيار الا مع الشرط
والاول اشبه بقاعدة نفي الضرر الذي لا يندفع الا بالخيار ولاختلاف الاغراض باختلاف هذه العوارض وعدم
الارش للاصل واندفاع الضرر بما ذكرناه وقال الشيخ في الخلاف بالقول الآخر وربما استظهر من القواعد
عليه الشرط ولم يستظهر مع ان صريح التحرير والتذكرة موافقة الاكثر وليس للشيخ سوى الاصل وانكاره هذه الا بناء على
قلت والاصل مدفوع بما اوجب خيار التدليس والتدليس لا يكون فيها ثم مع تقدير الاشتراط فليس الشرط عندنا
التأكيد في اثبات الرد ومعه الشيخ يفيد بنفسه ذلك ولا ارش فيه معه هنا الكل واختار بعض المتأخرين هنا التقرير مما يخرج
على خلاف الشرط الفاسد لعدم ورود الصيغة والعقد والرضا الا مع ما يوجد فيه الشرط وقد تقدم البحث فيه ذلك مستوفى في الكل
في لواحق هذا الفصل وفيه مسائل الاولى اذا تنازع المتبايعان في شيء من مسقطات الخيارات كان قال البائع بعته بالبراءة
اجمالا او تفصيلا وانكر المبتاع فالقول قوله انه قول المبتاع مع يمينه اذا لم يكن للبائع بينة بلا خلاف يعرف كما في الرياض
والحدائق وبه صرح الشيخ في النهاية والحلي والفاضلان والشهيدان والفاضل المقداد والخراساني والمقدس وغيرهم لاصالة
عدم التبري والخبر المجمع عليه فتوى ورواية البينة على المدعي واليمين على من انكر ولا ينافيه الخبر المتقدم ذكره كتبت الى
ابي الحسن ان المتاع يباع فيمن يزيد فينادي عليه المنادي فاذا نادى عليه برئ من كل عيب فيه فاذا اشتراه المشتري ورضيه

ولم يبق الا نقد الثمن فربما زهد فيه او ادعى فيه عيوبا وانه لم يعلم بها فيقول له المنادي برئت منها فيقول المشتري لم اسمع
البراءة منها ايصدق فلا يجب عليه الثمن ام لا يصدق فيجب عليه الثمن فكتب عليه الثمن فانه ظاهر كالنص في انه
عالم بالنداء بالبراءة كما يشعر به قول السائل ورضيه وانما ندم بعد ذلك كما يظهر من قوله فربما زهد فيه ادعى عدم
السماع واذا كان الامر كذلك فعليه الثمن قطعا صيانة لنفسه القاعدة سلمنا لكن هذا اين يقع في مقابلة المقطوع به
مع ان ابن الكلام عنه وانه مكانيته ومن العجب ان المقدس والخراساني جعلا هذا الخبر مؤيدا لعموم البينة على المدعي واليمين على من
انكر وهو كما ترى لكن في بعض نسخ مجمع البرهان انه جعل الخبر منافيا او رده بضعفه من حيث الكتابة وهذا الغير الفاعل لكن
هذه النسخة مغلطة تنبيه قال في النافع لو تنازعا في التبري فالقول قول منكره وهذه العبارة كما ترى انما تحسن اذا كان
كل من المتنازعين منكرا وقد يمكن جعل البايع منكرا كما فرضه الشيخ في المبسوط كان يدعي المشتري ابتياعه سلعة ويعيب
فيقول البايع بعته بريئا هذا من العيب فله ان يحلف والله لا يستحق عليه رده ولا انه قد بيعه ويبر العيب ثم يقط
بالرضى بالعيب الحاصل في المبسوط لا انه قد لا يوافق عنوان النافع في ان يسترد المشتري الثمن ويرد المبيع اذا لم يعرض
ان شاء وان شاء اخذ الارش وان كان قد تعرض فله الارش خاصة ويمين المشتري هنا على نفي العلم كما صرح به
التمهيد ولعله لكونها على نفي فعل الغير لان الايمان اربعة يمين على اثبات فعل نفسه ويمين على نفي فعل نفسه ويمين على
اثبات فعل غيره ويمين على نفي فعل غيره وكلها على القطع والبت الا الاخيرة فانها على نفي العلم وما نحن فيه من الاخيرة نقط
ما قاله المقدس والخراساني لكن في نهاية تحرير السؤال انه يحلف انه لم يبرأ اليه الثامنة اذا قال المشتري هذا العيب كان
عند البايع فله رده وانكر البايع تقدمه على العقد فالقول قوله اي قول البايع مع يمينه اذا لم يكن للمشتري بينة ولا شاهد
حال يشهد له ومتى كان له احد الامرين قدم قوله بلا يمين كما ان شهادة الحال للبايع تسقط عنه اليمين والمراد بشاهد
الحال كل امارة يحصل القطع منها فانها التقدم العيب او تاخره كاندمال الجرح او الطرق والبرء تقديم قول البايع مع شاهد
الحال للمشتري ما تقدم من الرواية المجمع عليها في الغنية والرواية واما تقديم قول المشتري وسقوط اليمين عن البايع
مع شاهد الحال فواضح وحلف البايع على القطع بعدم العيب عنده مع اختبار المبيع قبل بيعه والا فعلى عدم العلم بما
وحقيقته جماعة على ما يظهر من الرياض انه كغيره قولا واحدا ويجب عليه ان لا يحلف الا مع ذلك بل يجب عليه تحصيل
القطع بحقيقة الحال ثم الحلف لوجوب تسليم المبيع عليه الى المشتري سليما كما اقتضاه العقد ثم هو فيما بينه وبين الله
ان علم عدم العيب ولم يجد ما دل عليه عيبا لما ستر قبل ذلك فلا اجبار عليه ولا فعليه ما يجب مع احتمال جواز الحلف
على البت مادام لم ير من ذلك لانه لا قطع بالعدم ما لم يعلم بالوجود وفاقا لجماعة استنادا الى الاصل اذ الاصل السلامة من
العيوب كما يحلف على عدم نجاسة فيما استنادا الى اصل الطهارة وعدم النجاسة واشتراط القطع في الاخبار السابقة الذي
في اعتبار كونها شاهد حال مشرعها كلا فرق وفاقا للاردبيلي وما ناقضها وقد نص الكركي في جامعه وتعليقه على الارشاد
لا ينافي عدم اعتبارها فكيف يقطع بها الاصل مع عدم قيام دليل شرعي على ذلك كما ذكرناه من الاحكام هو في السهو و
المذكرة وايضاح النافع والجنية والشرح والرياض وقالوا ان قرينة البايع كذلك الا ان ذلك كله هو قضية جمع بعد وتعليق
النافع بل هو عبارة النافع حيث قال ما لم يكن هنالك قرينة تشهد لاحدهما الا انه لم يقيد القرينة بكونها مفيدة للقطع وان قيل

منه ارادة

منه ارادة ذلك كما لعله مفهوم عبارة شرح الموجز والمبسوط وان لم يصرح بالقطع لكن يقبله بما يفيده كما يستفاد من ارادة خصوص
ذلك ولم يقيد في العبارة والقواعد والارشاد واكتفاء بشهادة الحال بافادتها القطع وقد يتأمل في ارادته كما
لا يخفى ومع عدم افادتها القطع فقد يتأمل في ارادته كما لا بد من يمين المشتري معها حيث لم تفد القطع ان اعتبرنا
ها لانه اقصى ما يقتضيه ان ينقلب البايع مدعيا للتأخر والمشتري منكره وكلام الشهيد في حواشيه مضطرب في اعتبار
اشتراط القطع وعدمه قال ان كان شاهد الحال للبايع لا بد من اليمين لانه منكر وان كان للمشتري فلا يحتاج الى يمين
لان الحال تشهد بسبق العيب انتهى فان اول كلامه قد يقضي بان شاهد الحال ظني واخره بانه قطعي وبالجملة الحكم
كما نحن في المقام لا يخلو من اجمال والله اعلم الثالثة في كيفية تقدير الارش الذي ياخذه المشتري لظهور العيب في المبيع ونحو
في ضابط مقداره اما حقيقته فكما قال في القواعد جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة نقص قيمة المعيب عن الصحيح
عن العادة حيث قالوا هو نقص قيمة المعيب فقد يظهر ذلك من الشيخ وانما كيفيته وضابطه فيتوقف على ذلك يعرف …
يعرف بتقويم المبيع صحيحا ومعيبا وينظر في نسبة النقيصة الى القيمة صحيحا ويؤخذ من الثمن بنسبتها الى القيمة الصحيح لانها تفاوت
ما بين المعيب والصحيح لانه قد يحيط بالثمن او يزيد عليه فيلزم الجمع للآخذ بين العوض والمعوض كما اذا اشتراه
بخمسين وقوم معيبا بها وصحيحا بمائة او اكثر فلو اخذ الخمسين تفاوت ما بين هاتين القيمتين لاخذ الخمسين او
ازيد مع العين وقد اشار للمنع … عن الجمع بين العوض والمعوض له حقه قلت وهذا بخلاف ما قلناه بانه ياخذ بالنسبة ما
يرجع على التقدير … وهذا القياس وقولنا بغير خلاف يعرف عن جماعة المعتبر والا فقد حكى
عن الصدوقين وشيخنا عن جماعة من المتقدمين في تقديرهم الارش باخذ تفاوت ما بين المعيب والصحيح والمقرا
ذلك ولعله لغلبة بيع الشيء بقيمته سيما اذا لوحظ الارش من حيث هو لا خصوص ارش المتنازع فان الارش الذي
يرجع به البايع على المشتري نقص المبيع في يده حيث يكون مضمونا عليه هو تفاوت ما بين قيمة المعيب والصحيح كما هو
قضيته كونه مضمونا على المشتري هذا اذا كان قيميا واما اذا كان مثليا فواضح وقال ابن ادريس هذا انما
يرجع بعض الفقهاء فوجب الارش بين القيمتين وكانه غفل عما في المقنعة والنهاية فانهما كالصدوقين وقيل
حمل كلامهم على الغالب … كما اوضحه كلام المبسوط وغيره وكيف كان فهل المعتبر قيمته صحيحا ومعيبا احتمالات فيحتمل
قيمته حين العقد لانه وقت دخوله في ملك المشتري ووقت استحقاقه الارش ولا اثر لعدم علم المشتري بالعيب في كونه
في الواقع مستحقا اختاره الشهيد في الحواشي والشرح والكركي والمقداد وغيرهم ويحتمل اعتبار قيمته حين القبض
لانه حين استقرار الملك لان المبيع قبل القبض بعرض الانفساخ لو حصل التلف اختاره الشيخ فيما حكاه عنه في تحرير
ويحتمل اعتبار الاقل من القيمتين من قيمته يوم العقد والقبض لانه ان كان الاقل هي قيمته يوم العقد فالاخذ بها
لانه وقت الاستحقاق وان كان هي قيمته يوم القبض فالاخذ بها لانه وقت الاستقرار وهو خيرة الكركي في تعليقه
وربما لاح من الايضاح الميل اليه ويضعف الوجهين الاخيرين يتعين الاول فاما اولهما فبانه لا دخل لذلك في اعتبار
القيمة مع سبق استحقاق الارش على القبض لانه من حين العقد واما الثاني فبان التلف لا دخل لها اذ … العقد
وقت اشتغال الذمة بالارش ولا ريب في انه اول اوقات الدخول في ملك البايع وهذا اذا كانت القيمة وقت

مضبوطة معروفة لا اشكال واما اذا لم تعلم فان علم مغايرتها لوقت التنازع فليس الا الصلح والا الحكم بالمساواة فيها اخذا بأصالة عدم تغير الحال هذا وباقي الاصحاب قد اطلقوا القول في المقام فكلامهم محتمل لكل من الثلاثة ويمكن حمله على المختار بادنى تامل ثم ان المرجع في التقويم الى اهل الخبرة بالشيء الشائع فيه وحيث انهم في المقام شهود فالواجب اعتبار ما يعتبر في الشاهد فيهم من التعدد مع الذكورة والعدالة والمعرفة وعدم التهمة كذا قيل وفيه ما هدى اعتبار العدالة والمعرفة نظر لعدم تسليم اطلاق الشهادة عليهم بل هم مخبرون والخبر لا يشترط في قبول خبره سوى العدالة والمعرفة ثم نظر لعدم اطلاق الشهادة عليهم بل هم مخبرون سلمنا لكن لا نسلم التلازم بين اطلاق اسم الشهادة وبين وجوب اعتبار هذه الشرائط لان الشهادة خبر في المعنى وكل خبر فهو مقبول اذا صدر عن الثقة لعموم ولئن عجز الاصل الدليل على اشتراط البينة فيه وكون هذا منه غير معلوم سيما اذا لم يقع بين المتبايعين نزاع في مقدار القيمة بحيث يدعي احدهما الزيادة والآخر النقيصة بل كلاهما جاهلان بقيمتها لعدم كونهما من اهل الخبرة فارادا ان يرجعا الى اهلها للاخبار فليس هناك تنازع ولا مرافع ومنكر حتى يجب التعدد او غيره من شرائط البينة واما اشتراط المعرفة فللتوقف التقويم عليها مع امكان الاستغناء عنها بقيد العدالة اذ العدل لا يقيم بغير المعرفة واما التهمة فقضية العدالة ان لا تمنع من القبول في غير مقام الشهادة ولكن لا بعد في اشتراطها المانعية الى المقام باشتراط العدالة فان اختلف اهل الخبرة في التقويم فتعددت القيم لذلك او اختلفت قيمة افراد ذلك النوع المساوية للمبيع عمل على الاوسط وفاقا للمقنعة والنافع وكتب العلامة والتهذيب وجامع المقاصد والمسالك والمراد به كما ان تؤخذ قيمة واحدة منتزعة من المجموع نسبتها الى الجميع بالسوية في القرب والبعد بحيث لا يكون نسبتها الى بعض تلك القيم اربع واقرب من نسبتها الى البعض الآخر والضابط على ما في جامع المقاصد وغيره في نسبتها الى الجميع انها كنسبة الواحد الى عدد تلك القيم وللقوم تقريبات احدها اخصر وليس بمنطبق بظاهره على الضابط المذكور ولكن اليه يرجع وهو ما سلكه الشارح في الشرح والروضة وذلك ان تجمع القيم الصحيحة على حدة والمعيبة كذلك وتنسب احديهما الى الاخرى ويؤخذ بتلك النسبة الثالثة ان تجمع القيم الصحيحة ويؤخذ منها قيمة منتزعة نسبتها الى المجموع كنسبة الواحد الى عدد القيم وكذا تجمع القيم المعيبة ويؤخذ قيمة كذلك ثم تنسب احداهما الى الاخرى المأخوذة فيؤخذ من الثمن بتلك النسبة وكيف كان فهذان هما المعروفان وقال الشهيد انه ينسب معيبة كل قيمة الى صحيحها ويجمع قدر النسبة ويؤخذ من المجتمع بنسبة القيم كنسبة الواحد الى العدد فان كانت اثنتان يؤخذ نصف المجتمع وان كانت ثلاثا اخذ ثلثه وتظهر الثمرة في صور نادرة كما لو قالت احدى البينتين ان قيمته صحيحا اثنا عشر وقيمته معيبا عشرة وقالت الاخرى قيمته صحيحا ثمانية ومعيبا خمسة فالتفاوت بين مجموع الصحيحتين ومجموع المعيبتين هو الربع فعلى قول غير الشهيد يرجع بربع الثمن وهو ظاهر من الثمان لا اشكال وذلك هو نسبة مجموع قيمة المعيب الى مجموع الصحيح ومع قول الشهيد فعلى قول البينة الاولى يأخذ سدسه ومع قول البينة الثانية يأخذ ثلثة اثمان فيكون مجموع المأخوذ ستة ونصف من الاثني عشر وذلك لان نصف السدس ثلثا الثمن فكل ثمن فهو نصف السدس وربع السدس فالثلثة اثمان اربعة انصاف وربع وهو نصف السدس لان السدس اثنان والثمن واحد ونصف فاذا انضم نصفا السدس من القيمة الاثني عشر وهما الاثنان الى الاربعة ونصف المحمل اليها الاثمان الثلثة صار المجموع ستة ونصفا يؤخذ نصفها كما هو مقتضى الضابطة التي ضبطها الشهيد من الاخذ من المجتمع بالنسبة وهو هنا الثلثة وربع فظهرت الثمرة في التفاوت بين الشهيد وغيره وكما

كانت

كانت

البينات ثلثة فقالت احديها بالاثني عشر والعشرة وقالت الثانية بالعشرة والثمانية وقالت الثالثة بالثمانية والستة فعلى قول غير الشهيد التفاوت ستة وهي الخمس وعلى قوله يجمع سدس الثمن وخمسه وربعه ويؤخذ ثلث المجموع عن الاول ثلث خمس وحسابات الاصل مع الاكثر فعليهم ابعج هذا لو حصل الاختلاف في القيمتين معا اما لو اتفقا في الصحيحة كما لو قومتاه بعشرة دون المعيبة فقالت احديهما ثمانية والاخرى ستة فطريقه عند الاكثر بتنصيف المعيبتين وتنسيب النصف الى الصحيحة او يجمع المعيبتين مع تضعيف الصحيحة واخذ مثل نسبة المجموع اليه وهو الثلث وعلى قول الشهيد يؤخذ من الاول السدس ومن الثانية النصف ويؤخذ نصفه وهما ثلث الثمن واما العكس بان يتفقا في المعيبة وانها ست دون الصحيحة فقالت احديهما ثمانية والاخرى عشرة فطريقه على قول الاكثر هو تنصيف جمعهما واخذ نسبة المعيبة اليه وهو الثلث فصاعدا وهو على قول الشهيد يكون التفاوت ربعا في واحد منهما وخمسين في الثاني فاخذ نصف المجموع وهو الثلث الا شيئا وهو ثمن وخمس ينقص عن الثلث بنصف خمس لانه اذا كان الثمن اثني عشر كان ثمنه واحدا ونصفا ونصفه نصف وخمسه اثنين وخمسين من اثنين او واحد فاذا اخذنا النصف الذي هو ثلث الثمن الذي كان واحدا ونصفا وخمسا من مخرج الخمس يصير خمسين ونصف خمس فاذا جمعنا المجموع يصير ثلثة واربعة اخماس ونصف خمس وهو ينقص عن ثلث الاثني عشر اعني الاربعة بنصف الخمس وعلى هذا القياس الرابعة اذا علم بالعيب بعد العقد ولم يتصرف لم يسقط خياره ولو تطاول ذلك الا ان يصرح بإسقاطه وبالجملة ليس خيار العيب على الفور فلا يسقط بالتراخي ان ذكره الا بالرضا حتى يتصرف فيسقط الاول لا يبانه بالرضا دون الثاني وكونه على التراخي هو المعروف في المذهب كما لا نعلم فيه خلافا كما في المسالك والحدائق وعن الاسعار كما في المفاتيح والظاهر انه لا خلاف فيه كما في الكفاية وكأنه لا خلاف فيه كما في مجمع البرهان وفي الرياض ان اصحابنا المتأخرين كافة نفوا الفورية عن هذا الخيار قال الشيخ ان عبارة التذكرة تشعر بخلاف لكن لا نعلم قائله قلت لعل قائله معلوم وهو ابن زهرة وابن حمزة بل ادعى اولهما انه لا خلاف في الفورية وكيف كان فقد افتى بعدم تراخيه في صريح الكتاب والارشاد وشرحه للفخر والقواعد والتحرير والتذكرة والدروس وجامع المقاصد والشرح والتمهيد وفي ظاهر الغنية ومجمع البرهان والكفاية والمفاتيح والرياض وغيرها ونقل عن المقنعة والنهاية والمبسوط والسرائر وغيرها بل عن التنقيح بأن الرد مع التصرف في الفورية اوفق بأصل اللزوم وما قاله الاصحاب اوفق بالاستصحاب وهو الحجة القاطعة لاصل اللزوم مضافا الى العموم ادلة ثبوت الخيار من دون تقييد والخبر الذي رواه القوم عندهم في رجل اشترى على ما في زمنه وكان عنده ما شاء الله ثم وجد بعيب وجده به بروها ادعاه ابن زهرة من وهن معلوم العكس في سرافق لسد والجملة المثلة الثالثة من شبوت الاشكال فالاقتصار فيها على الارش احوط والمراد من قوله الا ان يصرح بإسقاطه انه ما لم يتصرف ولم يرتفع العقد بالتعيب واسقاطه سواء كان عن جهة عاجل اوعلما بالاصل وعدم المقتضي من دون ما تقدم عندكم اوالسهاد بحقيه او احضار الغريم بلا خلاف بين اصحابنا على ما حكاه جماعة وانما حكي الخلاف عن الحنفية المشترط حضور الغريم في جواز الفسخ وقد تقدم البحث في ذلك كله فتذكر الخامسة اذا احدث العيب بعد العقد وقبل القبض للمشتري رده وفاقا للاصحاب كافة كما في كشف الرموز والروضة ولا خلاف فيه كما في مجمع البرهان والكفاية والحدائق وغيرها مضافا الى حديث نفي الضرر وغيره مما لا يخفى فالعمدة الاولى هو الاجماع المقام الا ان يندرج تحت ضمان تلف المبيع قبل القبض فيكون

ذلك لبلادنا نيابة وقد مضى منا التأمل في ضمان نقص الاجزاء فضلا عن الاوصاف واما الامساك مجانا فلا نزاع فيه عندهم
على ما اجده بل هو اجماعي كما في جمع البرهان واما الامساك مع الارش بالتراضي من الطرفين فعليه اجماع الاصحاب ونقل
بعضهم الخلاف فيه مستدلا عليه بانه اكل مال بالتراضي وهذا الكلام مجمل فان كان المراد بعدم جوازه امتناع المرافع بعد ذلك
عن عطائه فانا نمنع لما ذكرنا فلا باس وان كان مراده هو ظاهر العبارة بل المقطوع به انه يجوز المعاوضة بدفع الارش في
مقابلة مع البايع عليه كما في الصورة الاتية فمن المعلوم ان ذلك لا يكون الا بطريق الصلح المعروف فلا اشكال عليه بعموم العقود
وخصوص ادلة الصلح لا اكل المال بالتراضي وان دل عليه ايضا وفي الارش بحيث يقهر البايع عليه تردد وخلاف في فوايد
والمرام والمهذب والكفاية في المقام والنافع والتحرير والارشاد في موضع منه والتذكرة واللمعة والايضاح والدروس
والمسالك والتنقيح والمختصر وجامع المقاصد وتعليق الارشاد والشرح والروضة وجمع برهان في موضع منه انه يقهر البايع عليه
وهو غاية المراد بل الوسيلة وادعى عليه الشهرة بعضهم تارة وبين المتاخرين اخرى وفي الخلاف والمبسوط والسرائر وكشف
ان ليس للمشتري الا الرد او الامساك وسبيله اجازة البيع مع الارش فلا يجبر البايع على بذل الارش فان تراضيا على الارش كان جائزا
وحكاه الثاني عن المقنعة ولم اجده وكاشف الرموز عن شيخه امامه في نكت النهاية وفي الخلاف انه لا خلاف فيه وفي الايضاح انه
الذي يقتضيه النظر السليم ثبوت الخيار للمشتري بين الرد والارش لكن ان اختار الارش فللبايع المبادرة في الفسخ قال العلم اسمع من
بعض اصحابنا قلت فهو خرق للاجماع المركب وفي المهذب البارع ان المسألة مشكلة وحرضوا على عدم الرجوع تبعا للماتن هنا الى ارش
والقواعد في باب القبض وباب الغصب اجمع الاكثر بجواز ما دل على كون المبيع قبل القبض من البايع فكونه تلف الجزء او الوصف قبله منه
اوله قلت ومن الاوليين نقل لاحتمال الفرق بما كان لهذا هنا مثل الشارع راضي في ضمان تلف الكل من المشتري وهو لا يرتفع الا
بالقبض من البايع وهذا بخلاف ما هنا فانه يرتفع بالرد مع انه قد يكون ادعى شدة الضرر في تلف الكل بخلاف البعض فان ضرره اسهل
احرى انه مشتبه بما انه قبضه البايع لان التلف موجب لبطلان البيع الموجب للتسلط على استرداد الثمن خاصة ولكن لا
فان فيه ضررا على البايع لعدم رضاه ببذل الثمن الا في مقابلة تمام الثمن فاخذ المبيع منه ببعضه من غير رضاه بعبارة عن غير
وفي نيته انه مال للمشتري فيكون العيب والتلف منه خرج التلف عليه وتجب الباقي فلا ينقص باخذ الارش في العيب الثابت
بدعوى ورجوعه ليل المنع فيه لانه مع علم البايع بالعيب فلا نقص اذ قد يكون الوجه اخذ الارش المقابل له باعتبار
والفاسع الجهل فيدفع بالاجماع وغيره بل في مقابل الى الاعتبار وما الاستدلال عليه باطلاق التقييم في جملة من نصوص وغيره
ومنه طريقها او نحو وقت العبادة فتلف الجائز او حدث فيه حدث على ان الضمان على الاثمان على البايع حتى يقبض المشتري
لم يتغير بان الحدث عامل لنقص الجزء والوصف والاطلاق او محمد الاشتهر بمنع التمسك بانه غير البناء عليه
على البايع لعدم الواسطة فضعيف لغفلته عن حقيقة الحال فان محل البحث حدوث العيب في المبيع المترتب بالخيار مدة الخيار لا تكون
الضمان هنا انما هو من سبيل الخيار كما تقدم والتفصيل المذكور صورة فلك المسألة ويدل على حكمها الا حمل العيب المحقق
الحدوث قبل القبض وان خرج زمن الخيار والطعن فيه بان بعض ما اشتمل عليه متروك للقوم عندنا ومر واما ما حكاه من
من نقل الخلاف من الحنبلي من دعوى الاجماع فهو مبعد الاكثر المخالفة كما سمعت لكن من التوقف في الرد لولا الاجماع
الاقوى في الارش عدم الثبوت للاصل ولا دفاع الضرر مع تقدير تسليم تناوله لمحل المقام باجباره بالمبادرة في الرد ويؤيده اجماع

وان لم نعتمده

وان لم نعتمده فان حمله التاخير اشهر من ان ينكر واعرفيه بمذاهب العامة والخاصة اظهر من ان تذكر واما الاولوية
فقد عرفت المناقشة فيها عند العامة والخاصة اظهر من ان تذكر واما الاولوية والخبر فيهما ويزيد الخبر وعدا ما تقدم بانه
مفهوم من انه اذا انقضى زمن الخيار فالضمان على المشتري وهو عام لحالتي حدوث العيب قبل القبض وبعده فيكون دالا على
عدم مطلوب المستدل فان مقتضاه بالمنطوق عدم ضمان على البايع قبل انقضاء الخيار وهو عام للقبض
القبض وعدمه فيهما بعد انقضاء الخيار بالاجماع المركب قلنا ليس هذا باولى من ان يقال ان المفهوم دال على ان الضمان على
البايع قبل الخيار فيهما قبله بالاجماع المركب فيحصل ان لا يجمع في النظر بعدم الارش ولكن مستند الحكم من شائبة الشبهة
الاحتياط غير خفي ولو قبض المشتري بعضه ثم حدث في الباقي البعض حدث كان الحكم كذلك فيما لم يقبض منه
ما لا رض كالارض فيما سبق من كونه محل تردد وقال في القواعد فله الارش او رد الجميع دون المعيب خاصة اشكال قلت
الترجيح في الارش بعرفه مما مر ولهذه المسألة زيادة تحقيق في العيب بالغ شيئين فصاعدا في الحقيقة اشكال العلامة
في رد المعيب وحده وجعل منشاء الاشكال الايضاح من وجوه العلة فيه ومن التبعيض الذي هو عيب فلم يرجح شيئا واما القول
انما هو على الجملة فاجاب كالرد فيما سبق انما محل الاشكال والخلاف هو ان رد الجميع مما تعيب ومما لم يتعيب هو
جائز فقط او له الاقتصار على رد المعيب فالمشهور في الحواشي ان الاقوى ليس له رده بعض وحده ويتبعه الحكم بعلية
الامتناع ويظهر من العبارة ما قاله بعضهم وهو الثاني في حجة الاولين ان المعيب انما يرده بعيبه الحادث في وقت كونه
فاذا اختار رده وجب رد الباقي حذرا من تبعض الصفقة على البايع قولكم ان سبب الرد هو العيب الحادث
وقد حدث حين كان ذلك البعض مضمونا وحده فيتعلق به جواز الرد دون المقبوض قلنا فيه ان حدوث العيب
المقبوض انما اقتضى جواز رده لا بشرط كونه وحده فلم يؤثر في غير المقبوض حكما في الرد وعدمه وكان مقتضى وحدة الصفقة
بحاله فلا يجوز تبعيضها الا بالتراضي فان قلت هو قد دخل الضرر على نفسه بتسليم البعض المستلزم للتفريق قلنا ان ذلك
ممنوع ومثله ما لو اراد المشتري رد الجميع ولم يرض البايع الا برد المعيب وحده فانه على تقدير هذا التقدير يحكم بقبول المبيع
فان قلت انما كان ذلك مراعاة للبايع من جهة تبعيض الصفقة عليه فاذا لم يرض به لم يقدر عليه قلت نعم ولكن
هذا من جهة رجوع الضرر على المشتري فيقدم وما احتج اهل القول الثاني بما سمعت في رده وفي حجة اهل القول الاول يقولوا
فحكم الحكم وهو مانع نعم لو كان العيب الحادث بفعل البايع جاز للمشتري الاقتصار على رد المعيب فقط لان البايع هو الذي
ادخل الضرر على نفسه بتبعيض الصفقة والحاقهم منزلة على ذلك ما يحدث في الحيوان بعد القبض وقبل انقضاء الثلاثة
وكان الحدث من جهة المشتري لا يمنع الرد بخيار الحيوان في الثلاثة وسبيله الرد بخيار العيب على ما هو ظاهر العبارة والمحكي عن
جملة منهم على ما حكاه الشهيد في دروسه وقال في القواعد فان كان في الثلاثة فخيار الاول وفي الارش نظر ومراده التخيير بين الرد
والامساك في زمن الخيار لا يحتج والمشتري بعد القبض قلت وفي بعض الحواشي نقل الاتفاق على جواز الرد وحكاية الخلاف
في ان هذا الرد هل هو باصل الخيار ام بالعيب ايضا ويظهر من الدروس ايضا دعوى الاجماع حيث قيدها فله الرد ما دام الخيار
ولو خرج الخيار فقد الرد خلاف بين ابن نما وتلميذه المحقق فجوزه ابن نما لانه مضمون على البايع ومنعه المحقق لان الرد لمكان الخيار
وقد زال الخيار قلت وكلام ابن نما قوي بناء على ان ما يحدث في زمن الخيار مضمون على من لا خيار له كما تقدم تحقيقه وما

يتخيل من أن غاية ما في الباب أن لا يكون مانعاً من الرد بخيار الحيوان وموجباً لثبوت الأرش للمشتري به أما أنه يثبت
آخر فيجتمع علل متعددة على معلول واحد وهو ممتنع فضعيف إذ لا مانع من التعدد المذكور إلا في العلل العقلية أما الشرعية
فهي معرفات كما في اجتماع خيار المجلس والحيوان والشرط والعيب والغبن وتظهر الثمرة فيما لو اشترط سقوط بعضها فإنه
يبقى الباقي وفي الأخذ بالأرش كما في محل البحث فإنه ثابت من حيث خيار العيب وممتنع من حيث خيار الحيوان فيكون
مخيراً هنا بين الرد والأرش كالمتقدم لا لشركة كما في ضمان البائع وعدم المانعية من الرد وقد قوى في التذكرة والإيضاح
والدروس أن له الإمساك مع الأرش وهو المحكي عن ابن نما وقد حكم به في الحواشي والتحرير ومقام آخر من التذكرة والتبصرة
وجامع المقاصد والروضة قال في الدروس الخلاف في أخذ الأرش هنا بالعيب الحادث قبل قبضه فيلزم الشيخ في المبسوط والقاضي
والحلبي جعل الأرش هنا كما قالوا ثمة ونقل في الإيضاح عن المفيد أنه ليس له الأرش ولم أعثر عليه في المقنعة ونقل قوله
بأن له الأرش ولم يعتبر الأخذ وقال إن ترد والده فشار من اختلاف لا معنا وقد حكم الفقيه بعدم الأرش فيما حدث
عن دونه وهو مناف لحكمه في المتن بأن الحدث في ملكه من مال البائع مع حكمه بعدم الأرش فيه كما قال الشهيد …
أن الحكم في الشرائع الرد بالعيب أيضاً كما يستنبط من عبارته معارض الشرائع الرد بالعيب أيضاً فإنا نقل منه في الدروس …
أنه لا يرد بالعيب بل بالخيار … كما في كتابه فإن الحدث إذا كان من مال البائع كما في الشرائع
فيما بعد الأرش تعين الرد عليه بسبب الحدث هنا وتحقيق الحق في حدوث العيب أنه إذا حدث في المبيع عيب قبل القبض
فللمشتري الرد أو الإمساك بالأرش أو بدونه على الخلاف ولا يلتفت له خيار المشتري أو البائع إن كان … وإذا
حدث فيه عيب بعد القبض فإن كان في زمن الخيار المختص بالمشتري فقطعاً ولعله تخيير أيضاً في المدارك عنده وبين البائع
كما يقتضيه إطلاق عبارة القواعد وغيرها إلا أن يقال إن ظاهر هذا الإطلاق إرادة أن الخيار للمشتري كما صرح به الشهيد والكركي
غيرهما فيفيد هذا لا في أرش العيب فإن المطلق في الخيار المشترك بين المشتري وهو الموافق للقواعد ولعله هو الموافق للمتن
فالعيب كذلك وإن كان الخيار مختصاً بالبائع أو مشتركاً بينه وبين أجنبي فلا خيار للمشتري في فسخ العقد وأخذ الثمن بل الخيار
ولا معنا للبائع حتى لو كان العيب … والبائع لا معنا فإن الفسخ المشتري … لو كان العيب من قبل البائع وإن
لا معنا كان … على البائع الأرش … والمشتري الخيار فهو
الخيار إن شاء أجاز ورجع على الأجنبي بالأرش وإن شاء فسخ ورجع البائع عليه بالأرش وإن كان الخيار للبائع
والمعنى رجع المشتري على الأجنبي بالأرش السادسة روى أبو همام إسماعيل بن همام فيما رواه الكليني والشيخ بطريقهما
الصحيحين إليه عن الرضا عليه السلام قال يرد المملوك من أحداث السنة من الجنون والجذام والبرص … في الصحيح عن …
على المجهول … بال الجذام بالقرب … محمد بن علي الحلبي قلت فيكون الحكاية صحيحة قال …
قلت وكيف يرد من أحداث السنة فقال هذا أول السنة يعني المحرم فإذا اشتريت مملوكاً فحدث فيه من هذه الخصال ما بينك وبين
ذي الحجة رده على صاحبه ولعل المراد بقوله هذا أول السنة كون العقد في ذي الحجة فيتم السنة بدخول المحرم لأنه وقد
يكون المراد أنه العقد في المحرم فيكون المراد بذي الحجة آخره وقد تقدم … الجذام وفي رواية علي بن أسباط التي رواها ثقة
الإسلام في الكافي عنه عن أبي الحسن الرضا عليه السلام أحداث السنة الجنون والجذام والبرص والقرن … من اشتراه …

عليك

عليك المغايرة بين هذه الرواية ورواية علي بن محمد السابقة ومن يظهر مما في قوله في معناه رواية محمد بن
علي عن أبيه وفي رواية ابن فضال عندهم على ما في الكافي والتهذيب أنه قال ترد الجارية من أربع خصال ومن هذه
الأربعة ثم أضاف إليها الحدبة فقد زيد في الروايتين الأخيرتين القرن وهو مشتهر في كلام بعضهم بالحدبة وعليه فيكون
عطفها على القرن في الرواية عطف تفسير وهو خلاف المعهود من معنى القرن لأنه على ما هو المشهور بين الفقهاء وأهل اللغة
العظم … كالسن يكون في الفرج يمنع من الجماع وهذه الشهرة وعدم تعرض الأصحاب للحدبة في الأحداث
لا يمكن التعويل في إثباتها على الرواية المزبورة بل … ولعلها زيادة من النساخ أو تحريف فإن
الرواية بعينها مروية عن ابن فضال في الموثق عن ابن فضال ولم يذكر فيها إلا الأربعة الأول فقد ذكر القرن في
أخبار أعرض عنها الأكثرون إذا تمهد هذا فنقول حكي في الغنية الإجماع على أن الرقيق عبداً كان أو أمة يرد من
الجنون والجذام والبرص الحادثة سنة إذا لم يمنع من الرد مانع وينسب تارة في السرائر إلى أصحابنا أن …
برئ من هذه الثلاثة عيوب إن وجدت فيه ما لم تنقض سنة من وقت الشراء وتارة صرح بالإجماع عليه وأنه مما
تشبه الحكم الشارع وفي التذكرة أنه لا خلاف عندنا على أن الجنون عيب يوجب الرد إلى سنة ويظهر منها أيضاً دعوى
الإجماع في البرص والجذام وقال في المبسوط روى أصحابنا أن هذه الأحداث الثلاثة المذكورة إذا ظهرت بعد البيع
ترد وإن كان إلى سنة انتهى وقد أفتى بالحكم المذكور في النهاية والمقنعة والوسيلة والتحرير والإرشاد و…
وجامع الشرائع والدروس مع زيادة القرن في الأخيرين كما حكاه التحرير عن البعض وفي الشرح إنما زيادة القرن
المشهور وهو غريب إذ لا رابع لمن زاد منهما العلامة والمقداد نسبه الحر برواية ابن أسباط ساكتاً عليه ولعله …
لعدم صحتها في القضية وعدم ظهور قائل به قلت ذكره في الموثق كما في إثباته إن كان الغرض وجوده في دليل
في نفسه … بالشهرة المحكية في الشرح كما سمعت وقد استشكل فيه في … البرص مع اشتمال الصحيح عليه
الحسن الدال على خلاف ذلك … عهدة البيع في الرقيق ثلاثة أيام إن كان بها حبل أو برص أو نحو هذا …
الثلاثة من الجنون فهذا بعد السنة فليس … بل استظهر المستشكل صحة الخبر المذكور لأنه ليس في سنده من قدح فيه …
سوى الحسن بن علي الوشاء والظاهر من كتب الرجال توثيقه ولهذا قد يرجح ما فيهما ويؤيده الأصل وأدلة اللزوم
البيع قلت لا معنى لهذا الكلام بعد ورود المقطوع بصحته وعمل الطائفة عليه وتأييده بما في الأخبار فيما …
بعض الأصحاب في مقابلة إجماعهم من تخصيص البرص بالمرض في … ولا داعي لتكلفه نعم الكلام فيما لو
التشابه هنا في الجذام من حيث إيجابه العتق قهراً كما سيجيء ذلك في باب العتق قال وإن كان حدوثه في السنة
على تقدير صحة البيع بما قيل في تعليل الرد بعينه الأحداث … وجودها في السنة دليل على تقدمه حدوثها قبل البيع
تكمن سنة ثم تظهر فيكون منعتقاً على البائع فيكشف ظهوره عن بطلان البيع فلا تجدي الخيار وإن … كان حدوث
… المشتري موجباً لعتقه قبل أن يختار الفسخ إذ ليس له خيار حتى … ويحكم لعتقه شرعاً قبل الفسخ فيشكل
جوازه بعد العتق ثم استقرب في … أن الحكم بعتقه بالجذام مشروط بظهوره بالفعل كما هو … النص ولا يكفي وجوده
في نفس الأمر فلا يعتق على البائع قبل … لعدم ظهوره ولا يجوز قبل الفسخ لعدم ملكه ويعتق على المشتري … في الفسخ

وهو متاخر عن سبب الخيار فيكون السابق منتفيا فيتجه ان فرض عتقه على البايع بعيبه وان اشار الاسباب الى انها انما تعتق على المشتري
قلت اما حكمه بعدم الانعتاق على البايع بعدم ظهوره قبل البيع ولا بعده قبل الفسخ فواضح واما حكمه بعدم الانعتاق على المشتري
بعد ظهور الجذام لتاخر ظهوره فيه عن سبب الخيار وان الخيار مقدم ففيه ان تقدم السبب لا يعارض الملك على ان ظهور هذا
الشيء موجب للعتق اذ من المعلوم ان السبب الشرعي انما يؤثر اذا لم يحصل مانع منه والمانع هنا موجود وتقديم هذا المانع
اللهم الا ان يدعى اختصاص تاثيرها الانعتاق بالجذام ونحوه في الملك المستقر الذي لم يتعلق به حق الغير وما نحن فيه ليس كذلك
فانه مراعى بمضي السنة سالما من العيوب المذكورة لانه مع ظهورها في هذه المدة له رده فهو غير مستقر لكن انى لنا باثبات هذه
الدعوى ومن العجيب نقل الفاضل عن الشارح قوله ان الانعتاق على المشتري موقوف على الظهور المتاخر عن سبب الخيار وبانه
بان سبب الخيار اذا كان هو نفس الظهور لاحد هذه العيوب المذكورة فكيف يتم قوله ان الظهور متاخر عن سبب الخيار فان
هذا الاعتراض لا وجه له اصلا اما بناء على ان ظهورها في اثناء السنة كاشف عن سبقها على العقد فواضح وقد ذكرنا ان الصحيح
هذا في اول الوجهين واما بناء على عدم الكشف المذكور فلان ظهورها كاشف عن سبق حدوثها وان كان بعد العقد حدوثها
هو سبب الخيار وهذا بخلاف ذلك بالنسبة الى الجذام في العتق فان ظهوره هو المؤثر في الانعتاق لا حدوثه وان كان ما بعدها
واوضح من هذا ما اذا قلنا ان ظهور هذه الاشياء وان لم يكشف عن سبق حدوثها على العقد لكنه يكشف عن تنزيلها منزلة العقد من
حينه لانه حدث تنزيلا لما بعد حدوثها او ظهورها فتامل اذا عرفت هذا فلعل الاولى في الجواب عما ذكره الشارح من
عدم الانعتاق على المشتري ان يقال الفتوى مع المقابلين كما اخبارها استفاضت هذه تقتضي الانعتاق على المشتري وان ظهر الجذام
وذلك يقتضي الانعتاق [illegible] وان كان البيع فيه متزلزلا لكن هذه الاخبار مع كثرتها وصحة جملة منها واعتبار بعض بانجبار باقيها على ما
على الانعتاق باطلاقه فانه خبر واحد ضعيف وان انجبر بالعمل لكنه كما عرفت معمول به في غير محل البحث فلا ينهض حجة لنا ولم
فضلا عن ان يعارض ما نحن فيه وبعبارة اخرى ما نحن فيه اخص من ذلك [illegible] دليله قطعي في الحكم فيه لان مورده ثلاث عام المشتري
وغيره وما نحن فيه خاص بالمتزلزل فلا يعتق الا على البايع والله اعلم تنبيه الظاهر ان الاصحاب متفقون على
حدوث احد هذه الاشياء في اثناء السنة مما بين العقد وانها المستند في موجب الخيار فيها بعد السنة [illegible] اما حكم او الشرط
ان لا بناء للعرف [illegible] في حكم الخيار من العقود اما الاول واما الاخبار فيها اما يفيد ذلك
كصحيح ابن هشام فانه اطلق الرد من الاحداث التي تظهر فيها سنة من العقد واوضح منه [illegible] على ذلك خبر محمد بن علي وغيرها اما
فقد يظهر منه ان العهدة [illegible] ابن اسباط فان قوله احداث السنة ترد الى تمام السنة وان كان يحتمل ان يكون الغاية
فيه غاية للرد وان يكون غاية لتاثير الحدوث في الرد لكن الاظهر الاول وكان ينبغي تنزيل المطلق عليه فيها بعد السنة
الا ان ما سمعت من ظاهر اتفاق الاصحاب مانع من الحمل على المقيد وان كان اوفق بالاصل وموجب لحمل المطلق على
الاطلاق فرع هذا الحكم اعني الخيار بين الارش والرد يثبت مع عدم الاحداث اعني التصرف لما تقدم من ان التصرف
مانع من الرد [illegible] للارش وعليه فلو احدث ما يغير عينه او صفته يثبت ويسقط الرد قلت [illegible] المتقدم والعيب
والوسيلة والغنية ما لم يمنع منه مانع فلعله اراد به العيب [illegible] وان خطر بالبال وقيل الفرق بينهما
[illegible] غيرها من العيوب [illegible] فيما بعد التصرف [illegible] له الرد فيها بعد التصرف

خلاف الاجماع

خلاف الاجماع من اصحابنا ومخالف لاصول المذهب لان الاجماع حاصل على ان بعد التصرف في البيع يسقط الرد بغير خلاف
بينهم والاصول مثبتة مستقرة على هذا الحكم وممن افتى على هذا الحكم يحيى بن سعيد والعلامة في القواعد والتحرير والارشاد
والشهيدان في الدروس والشرح وهو ظاهر الكركي وتامل المقدس في ذلك وقال الخراساني المسئلة مشكلة قال [illegible]
ان لا اجد دليلا على مطلق التصرف مانعا عن الرد كما في غيره من العيوب فان لم يوجب تغييرا قلت وما افتى الشارح على العمل
اخبار الباب بل وظاهر فتوى الاصحاب ايضا اشركنا الدليل فيما سبق بعد كلال وجدان [illegible] لا نسلم
هذه سنة الا ما هو [illegible] يوجب صدق اسم التصرف كيف والبديهة قاضية بان جناية المماليك
بهم في وجوه المنافع المرغب عليهم [illegible] الاصحاب وتظافرت الاخبار بالرد ولو حدث الحادث من هذه الاشياء
السنة مما بعده وذلك مستلزم بداهة لتخلل الاستخدام فيما بين العقد وتمام السنة مما بعد العقد وقد تقدم ان التصرف
يسقط الرد وان وقع قبل العلم بالعيب فيحتمل ان يقال بمغايرة حكم هذه المسئلة لمسئلة العيوب في عدم سقوط الخيار
هنا بالتصرف وسقوطه هناك ومن صرح بالسقوط كما سمعت فلعله محمول على ما غير العين او الصفة كما في الملك
امكنت المناقشة في التفصيل بين مغير الوصف ومطلق التصرف لعدم الدليل على تاثير غير الوصف [illegible] او يقال
التصرف فيما يملك فرض بعد ظهور العيب المتجدد على الخيار مانع من الرد وان فرض قبله لم يمنع منه واذا انقسم
المقسم فلعل لولا الاخبار [illegible] في الرد على ما يكون التصرف غير قبل الظهور وعليه يرتفع الاستبعاد الذي ذكرناه
عدم تخلل التصرف ثم لكن هذا مبني على ان ظهور العيب هو سبب الخيار لا كاشف عن سبقه على العقد ثم ان الاخبار
خالية عن التعرض للارش وانما اشتملت على الرد فقط والذي صرح به الحلي والفاضلان هنا وفي القواعد
والشهيد في الدروس والكركي في ظاهرها مع المقاصد هو التخيير بين الرد والارش وهو المحكي عن ظاهر الاصحاب
الاخبار عن ذلك ناقش فيها من ناقش في ذلك في بحث خيار العيب كما سمعت حكايته وتحقيق الرد عليه
والفقه الرضوي على ما ذكروه ونقول هاهنا ان كان الخيار في ثبوت الخيار فيها على كشف هذه الاشياء عن سبق العيب
للمسئلة فرع مما سبق حكمها حكمه وفاقا وخلافا وان بني على ان نفس الظهور موجب للخيار وليس كاشفا هو
لعدم ثبوت هذا التفصيل من نص او دليل بل انما جعل الشارع حدوث هذه الاشياء مسقطا للخيار كانت المسئلة
لما سبق فان مورده ما سبق هو العيوب السابقة على العقد وفيه ان انعقاد اجماع على الارش في خصوص المقام كان متبعا
قلنا انه محال [illegible] انعقاد الاجماع وورود الرضوي هناك لا ينفعنا هنا حتى بالقياس لوجود الفارق فافهم الفصل
السادس في المرابحة والمواضعة والتولية والمساومة فالاقسام اربعة لان العقد اما ان يقع مع الاخبار برأس المال
او لا مع علم المشتري او لا يعلمه الثالث المساومة وهو افضل اقسام البيع [illegible]
من معرفة شرائط المرابحة والقيام بها [illegible] تارة والضعيف اخرى ان اكره بيع عشرة باحد عشر
وعشرة باثني عشر [illegible] من البيع ولكن ابيعك كذا بكذا وكذا مساومة قال [illegible]
[illegible] فهو ظاهر في كراهة بيع المرابحة [illegible] افضليته
مع مصرح به والاول اما ان يبيعه معه برأس المال او بزيادة عليه او بنقيصة منه والاول التولية والثاني المرابحة والثالث

المواضعة وحكم الشهيد بزيادة خامس وهو التشريك كان يقول مثلاً شركتك بنصفه بنسبة ما اشتريت مع علمها بقدره
اعطاء بعض المبيع براس ماله بلفظ التشريك ولم يظهر له وجه معتبر في جعله قسما براسه فانه في الحقيقة بيع بعض المبيع بما
يختص من الثمن فهو تولية اذ بالتولية انهم لم يريدوا خصوص بيع كل ما اشتراه بعقد واحد والبيع بلفظ البيع بل الاعم من ذلك
ودلالة بعض الاخبار عليه كافية والروضة لا تجعله قسما مغايرا وقد اعترف الشهيد بانه في الحقيقة تولية واجتماع هذه الاقسام
الخمسة في عقد واحد ممكن وذلك كان يشتري خمسة اشخاص ثوبا بالتسوية لكن عين نصيب احدهم عشرون والآخر خمسة عشر
والثالث عشرة والرابع خمسة والخامس لم يبين ثم باعوا على احد الاربعة الاول نصيبهم بستين والمتعلم مع
في حصته واطلاق هذا العقد وان كان مع الاخبار بتفصيل الحصص يقتضي توزيع الثمن اثلاثا الثلث بالعوارض على اجزاء
المبيع لا على النسبة للثمن الذي اشتروا به ولا ريح في هذا البيع ان كان المشتري الرابع بالنسبة الى الاول مواضعة والى
تولية والى الثالث مرابحة والى الرابع تشريك والى الخامس مساومة ومنه يعرف باقي صور التشريك من الثلاثة
كما يظهر لك منه وجه اجتماع قسمين منها او اكثر قال في جامع المقاصد وانما سميت المرابحة بما هو على وزن المفاعلة
الذي يقتضي فعلا من الجانبين مع في الحقيقة لا ربح الا من جانب كالارباح الا الجانب لان الربح انما يثبت
بمعنى كل واحد منهما به فكانهما متراتجات ومن الشرح لما كان ذلك كان كل منهما فاعلا للربح سواء من حيث ملكه
قلت وكلا الوجهين ضعيفان لانه اذا كان لفظ المفاعلة يقتضي صدور المبدأ من كل من الطرفين واقعا اما
عليهما كقاتل زيد عمرا او على ثالث مع اشتراكهما في اصداره كجاذب الثوب فلا ينطبق هذا المعنى على ما ذكراه مع ما فيهما
من التسامح اما الاول فلان فعل كل منهما الربح لا يقتضي صدق المرابحة بينهما ما لم يكن اثرها في كل منهما او في ثالث
بعلاجهما ولا ثم هنا الا ما تعلق بالبائع نعم هما مع تقديره مربحان لا مرابحان ولا متراجحان واما الثاني فيظهر
مما ذكرناه والحق ان المرابحة هنا لم يلحظ فيها معنى المفاعلة بل فاعل قد يجيء بمعنى فعل كقاتل الله عمرا وهذا الحكم منه
وان كان السر في التعبير هنا اللفظ دون الارباح وشبهه مما يختص متعلقه بواحد حكم الناشي عن الاجزاء الخ البائع
وان كان لا يرجع اليه نفسه عنه بعرف اللغة الواضعة واذ قد عرفت هذا فنقول الكلام يقع تارة في العبارة واخرى
في الحكم تفصيلا واجمالا وسيجيء في العبارة المتعرض لها ويذكروا الاخبار الدالة على ذلك ثم اما العبارة الجامعة للشرايط
في المرابحة فان يجب ان يحصي ماله اطلقه انشاء عبارة العقد فيقول بعتك او ما يجري مجراه بكذا بربح كذا او راس ماله كذا
وتقوم على بكذا اذا عمل فيه عملا كالقصارة او قبل العقد فيقول لمن اراد عليه ويوقعان العقد على مقتضاها وان لم يبين اجل العقد
راس المال من الربح ولا يكفي الاخبار قبل العقد ولا اجل تعميم حالتي ذكر راس المال قال ولا بد ان يكون راس المال معلوما
وقدر الربح معلوما كما في المبسوط والوسيلة والقواعد والتحرير والارشاد والدروس واللمعة والشرح والروضة ولم
يكتف المص بقوله فان يخبر الخ مع تفريع القول وكون كان يمكن الاستغناء عنه بذلك وبالجملة فعبارة المص كثيرة
من جهة التكرير ومن حيث الخلط بين الشرائط وعبارة العقد وغير ذلك كما لا يخفى على من لاحظها وكان ينبغي ذكر الحكم
اولا ثم الشرائط على التفصيل كما صنع غيره ومنها فرغ العبارة الجامعة للشرائط الصحيحة وكيف كان فنقول ان المص كما
ان مراده انه يجب علم المتعاقدين معا فلا يكفي علم احدهما ولا تجديد علمهما بعد العقد وان انضبط كما لو

بالثمن

بالثمن وجعلا ربح كل عشرة درهما والحال انهما لا يعلمان ما يحصل من المجموع حال التبايع كما صرح به الشيخ العلامة
والمبيع وهو كاف بالنسبة الى راس المال فانه اذا كان المشتري جاهلا به بطل البيع اجماعا حكاه في التذكرة قال ولو
كان البائع جاهلا براس المال والمشتري عالم به او كانا جاهلين اثمه ونص في المبسوط على البطلان لو علماه قدر راس المال
وجهلا الربح مثلا ان يقول راس المال كذا والربح ما يتفق عليه قلت وربما استدل على وجوب العلم بقدر راس المال
وقدر الربح بلزوم الجهالة لولاه وفيه انه لا جهالة بعد معرفة الجملة المركبة من مقدار الثمن والربح اذ غاية ما فيه
الاحتجاب عن دليل الغرر انه مانع مع عدم معرفة الجملة اما مثل هذه الخصوصيات فلا ينهض فيه فلا بد له من دليل
مستقل عن اصل الدليل العلم بالمبيع غاية ما هنالك انه مع جهالة نسبة راس المال الى المجموع ما تراضيا عليه يخرج المثل عن
باب المرابحة اصطلاحا الا انه يفيد البيع بذلك كما هو محل البحث انتهى الا ان يقال ان جهالة خصوص الربح هنا
في الفساد وان كان المجموع من الاصل والربح معلوما من جهة ان التراضي وقع على الربح والا لثبتا مساومة
البائع ما باع الا بسببه وكذا المشتري فكان البائع احاله بجملته وعينه بنفسه ثابتا منا به بالربح ومع الجهل به يحصل الغرر
هذه الجهالة بترويج فمن تعرض للبيع هنا المعنى وجب تعيين الربح والاصل اما الربح فلانه عوض لرضى بالبيع
واما الاصل فلانه وان تحقق بان هذا ما لم ينعقد عليه اجماع او تدل عليه الاخبار فهل يحصل تعقل من معقد اجماع
التذكرة الذي سمعته واما ما سمعت تصريح العلامة والثانيين والشيخ به فمحل نظر واضح في باب
وان كان مجهول الجملة لكنه معلوم عند التفصيل وقد اخل في تمام الصحة وعلل الكراهة في التذكرة في هذا النوع بانه
قدر الثمن حال التبايع ويحتاج في معرفته الى الحساب وهذا منه اشتباه للصحة كما اذا قال بعتك هذه الصبرة كل
بدرهم وهي مجهولة الجملة مع انه اي العلامة في القواعد وجماعة قد حكموا بالبطلان في هذه الصورة الا اذا علما
ثم جوز اي العلامة ما اذا قال بعتك هذه الصبرة بيد معينة الا ما يختص واحد اذا علماه بالجبر والمقابلة ومنع جماعة
الاصحاب منهم الكاتبان وغيرهما من الاكتفاء بتجديد العلم بعد العقد وان انضبط من التنضيط بجهولة كما لو علما بالثمن وجعلا
ربح كل عشرة درهما ولا يعلمان ما يحصل من المجموع حالة العقد وربما مال بعض من تاخر عنهما الى الاكتفاء بذلك قائلا
الوفاء بعدم قيام اجماع مع اشتراطا العلم بالمبيع المذكور قلت والمسألة مشكلة فما ذكروه من تحقق الغرر وعدم زواله بالعلم
الى العلم بسهولة كما لا يخفى فلا بد من ذكر الوجه في الوزن ان اختلف احدهما او كلاهما بان يكون صرف الدراهم والدنانير
وقع عليها العقد مختلفا او وزنها كذلك كان يكون نوعين او اكثر اما مع الاتحاد فلا حاجة الى التخصيص ما اتحدا فيه بل يكفي ذكر
هذا هو الكلام في العبارة ومما يتصل بها وجه ظاهر ويحتمل ان يكون المراد ولا تبعض الجمع بينهما في الذكر وان اختلف صرف
مع اتحاد وصفها على الاولى من تقارب الاوزان فان ذكر الغرض لا يغني عن ذكر الوزن ان امكن حصر الغرض وكذا لو اتحد
واختلف الغرض لاختلاف الوصف فانه لا يكفي ذكر الوزن ولا يغني عدم ظهوره في ذلك في العبارة وان كان الوجه فيه
ظاهرا وهو حسم الغرر واذا كان البائع لم يحدث فيه حدثا ولا صبغ احدث فيه ذلك فالعبارة عن الثمن ان يقول اشتريت
بكذا او ابتعت به او هو راس ماله كذا او تقوم على بكذا او هو على بكذا ونحوه عبارات شتى ما لم يكن فيه الثانية
في القواعد مع الاولى لئلا دخلها فيقتضي كذبه لكن يبقى عليه انه لا احظ مثل هذا فلم يحبه قوله اشتريته وتعاوله

مال مع ان معناها واحد لا يدخل فيها سوى الثمن كما نص عليه الشيخ والعلامة في الخ والدروس وساوى بين راس
مالي ومائة هو بكذا وتقوم علي قال في الخ لان راس ماله عبارة عما لزمه فيجوز اذا كان قد استاجر عليه ان يضم الاجرة
الى الثمن ويقول راس مالي كذا اذ لا ريب في لزوم الاجرة عليه وقال في الخ ليس له ذلك والتحقيق ان الثانية لا يدخل
فيها بحسب التبادر سوى الثمن وان كان بملاحظة الثمن وان كان بملاحظة حاق اللفظ مع قطع النظر عن التبادر يشمل
ما بذله من الاجرة في مقابلة عمل فيه او جلبه من مكان الى مكان وهذا بخلاف الثالثة فانها تتناول ذلك بلا تامل
ان كان عمل بنفسه فيه ما يقتضي الزيادة عما اشتراه به كان يقصر الثوب بنفسه قال راس ماله كذا او عملت فيه بكذا لا
ان يقول يقوم علي به لانصرافه في المقام الى عمل الغير باجرة او اشتراه بجميع ذلك فيكون الاخبار بما ذكر كذبا الا ان
الثلاثة لا تدل على اتمامه الا بما بذل [illegible] ما لو تطوع متطوع بالعمل وما لو كان بيت الحفظ ملكه او تطوع باعارة بيت
متطوع وان كان عمل فيه غيره باجرة صح ان يقول تقوم علي بكذا بلا اشكال لتناوله لها [illegible] عرفا وهو
بلا ريب او هو علي بكذا على اشكال فيه لانصرافه الى راس المال الذي وقع عليه العقد ابتداء فيكون الاخبار
كذبا ولو قال بعتك بكذا اما تقوم علي او قام علي دخل في الثمن جميع المؤن التي يقصد بالتزامها الاسترباح
من اجرة الدلال وغيره كاجرة البيت والكيال والوزان والحارس والقصار والصباغ بشرط علمه بذلك كله تحقيقا
والعرف شاهد صدق على ما ذكرنا فكل ما التزمه لاجل غرض التجارة من المؤن فهو محسوب مما تقوم به المتاع حتى اجرة
البيت في حال البيع لانه من مقومات التجارة والاسترباح لكن لا بد من معرفة ما يتوزع على ذلك المبيع حيث يكون
قد اشتراه وغيره وصرف على الكل مثل هذه المصارف كما هو الغالب في تجارنا ولكن معرفة هذه التدقيقات وملاحظة
تلك الجزئيات مما لا يحصى او يستقصى فلذا كرهت المرابحة وسيظهر لك السر فيما ياتي وفي دخول ما
يتقوم به بقاء الملك كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة تحت المؤن الداخلة تحت قوله بما قام علي او تقوم اشكال قيل
ومثله اجرة المسكن [illegible] من ان هذه الامور من ضروريات بقائه وليست مقصودة لغرض الاسترباح
وانها في مقابلة خدمة العبد وركوب الدابة بخلاف [illegible] المتمحضة للاسترباح فقطعا من انتفاع بها ومن انه
لا فرق بين هذا وبين ما ذكر في مؤن التجارة لان جميع هذه الاشياء قد لا تلتزم الا لغرض الاسترباح وحصول النفع
والركوب في مقابلة الغرم لا يقتضي خروج ذلك عن المؤن اللهم الا ان يكون قد اشتراه بقصد الانتفاع لا بقصد
الاتجار فانفق عليه ذلك ثم اتفق ان بدا له في بيعه فانه والحال هذه لا يدخل في تقوم عليه قطعا كما انه لا اشكال
فيما ينفقه التاجر من النفقات زيادة على المعتاد فيما يحصل به القوام بل يقصد زيادة قيمته فان مثل هذا يحتسب من الثمن
واظهر منه ما ينفقه على مداواته واجرة الطبيب لمعالجة المرض الموجود حال العقد فانه اظهر من معالجة المرض الحادث وان كان هو ايضا
يجب الحكم كما [illegible] هذا [illegible] المثال عن هذا [illegible] قام علي [illegible] البيع بما قام علي البائع
ثم بين ما يجب [illegible] بضبط ما يتناوله [illegible] لا يتناوله [illegible] من العلم قبل البيع [illegible]
وهل يدخل الكدح الذي ياخذه السلطان في لفظ الصيام الكم دخوله لانه من جملة المؤن ولو اشتريه [illegible]

اسقط

اسقط قدر الارش واخبر بالباقي بان يقول راس مالي كذا كما صرح به في المبسوط وغيره لان الارش جزء من الثمن
فلا يجب بيانه ولا يكفي اخباره بالاصل وان كان قوله اشتريته بكذا صادقا لظهور التفصيلات الذي هو بمنزلة الجزء وهذا في
الارش بالعيب السابق لا اشكال فيه واما الارش بالعيب المتجدد بعد العقد وقبل القبض فهل هو كذلك وجهان من انه مضمون على البائع
فهو بمنزلة السابق ومن انه شيء لم يقتضه العقد ابتداء منه حتى يكون الرجوع به بمنزلة تنزيل العقد بالاصل عليه وكذا
عليك يكلف الوجه الثاني باعتبار جعل الشارع حكمه حكم السابق على العقد كان للعقد اقتضاء فالاول لتعين وتقل المحكي
في العبارة ونحوها الشمول الارش هنا وحيث يكون المعيب قطعا فان قلنا ان الارش ليس من جنس العيب لفوات الجليل
بالنسبة الى الارش فالحكم فيه ما ذكرناه وان قلنا انه من جنسه كما عليه العلامة فيحتمل بيع الجميع ليحيط براس المال وتحيل
بيع الاصل بنفسه لعدم تناول العقد له فلما خرجنا لعارض وان لوحظ بعض الثمن او وصبرا اياه فلا اشكال في عدم
لان اخذ الارش قد ربح وفي الاختيار [illegible] فلا يجوز له ان يقول حيث اشتريته بمائة ووجد به عيبا واخذ ارشه
عشرة اخذته بتسعين بل يقول اشتريته بمائة ويذكر عيبه واستحقاق ارشه او يقول راس مالي تسعون او تقوم
علي بتسعين ولو جنى العبد ففداه السيد لم يجز ان يضم الفداء الى ثمنه وفاقا للمبسوط والقواعد والتحرير والارشاد
التذكرة وغيرها سواء كان مخففا للقيمة [illegible] او لم يحده لعدم دخوله في الثمن ولا في المؤن وقد يستشكل في عدم
هذا تحت المؤن وعلى تقدير دخوله فلا باس في ان يقول تقوم علي بكذا ويدخل الفداء فيما تقوم عليه هو الا ان
بجوازه لانه ما يفدي به [illegible] العين الغارة واخذه في المؤن [illegible] وكونه هنا جانيا [illegible] لا يقتضي الفرق
بجوازه ولو جنى عليه فاخذ ارش الجناية لم يضعها من الثمن وفاقا للمبسوط والقواعد والدروس وغيرها بخلاف
الذي يرجع به على البائع من ارش العيب كما تقدم فان ذلك ثابت باصل العقد وكانه مستحق من الثمن بخلاف الجناية
الطارئة فانها حق اخر في مقابلة المنافع المستحقة فيما بين العقد استغلال ونحو ونحو فانه عارض لا يوجب من اصل الثمن
حيثما يستمع [illegible] الفرق بين الارشين منصوص عليه في كلامهم ومنهم الشهيد يقيد اطلاق عبارة المص حيث انه وان اخذ
ارشا اسقطه انتهى وكذا لو حصل منه فائدة كنتاج الدابة او ثمرة الشجرة بعد العقد لم يحط هذه لا شيئا مما وقع عليه العقد
بالاصل او بالجعل وبه تعرف الفرق بينه وبين العيب الحادث قبل القبض او في زمن الخيار حيث الشرط الذي العلة فيرد
وهو يوجب الاخبار لو نقصت قيمته بالجناية الخ نعم لو دفع الغش شيئا اذا قلنا ان الثمن يوضع على اخباره وكيفيته وقد
بالجناية شيء من ذلك فان الذي اشتريه بالعقد [illegible] لم يسلم تماما [illegible] يتبعض بقيته الكل من وجوب اخباره ولو اسقط
البائع شيئا عن المشتري فلا يخبر به عن الثمن لانه ابراء وهبة مستانفة وكذا لو اسقط كل الثمن عنه وكره نسبة
الربح الى المال كان يقول بعتك بمائة وربح المائة عشرة ونحوه باجماع الفرقة فانهم لا يختلفون في ذلك كما في الانتصار
علما انها في التذكرة وهو الصحيح من المذهب [illegible] وقد نص عليه في المبسوط والغنية والنافع وكشف الحق [illegible]
والمهذب والخ والارشاد وشرح اللمع والدروس وحواشي القواعد والمختصر والتنقيح وايضاح النافع والشرائع
والمفاتيح وفي الرياض ان عليه عامة المتاخرين [illegible] خلافا للمقنعة والنهاية فيفهما انه لا يجوز [illegible] فيهما الكراهة
وهو المحكي عن القاضي والتقي والاصح ما عليه المجوزون على كراهة اما الجواز فللاصل والعمومات والاجماعات المنقولة وكذا خبر

منها الصحيح الذي رواه الشيخ في التهذيب عن الحسين عن صفوان عن فضالة عن العلاء قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام الرجل يبيع البيع
فيقول أبيعك بده دوازده أو ده يازده فقال لا بأس إنما هذه المراوضة فإذا جمع البيع جعله جملة واحدة ولولا الانجبار
بالشهرة لأمكنت المناقشة في دلالته لأن الظاهر أن ذلك لا يكره ولا يحرم في المقاولة التي تكون قبل العقد وإنما يكره أو يحرم
حين البيع ولهذا أمر بجعل البيع جملة واحدة وذلك ظاهر في أن المراد يقول بعتك هذه السلعة بده دوازده أو بده يازده ومنها معتبر
الباقر عليه السلام في متاع مصر كما ستسمع في أدلة القول الثاني فيكون دليل العلامة ظاهرا في القول الثاني فيكون [illegible]
الأخير قال فيه لا بأس إنما هو البيع يجعله جملة واحدة قلت وهو كما ترى لا يفهم المراد بجعل [illegible] رأس المال جملة واحدة
وبالجملة حال البيع والمراوضة إنما هو قبل البيع وربما كان فيهما إشارة إلى الكراهة حال البيع وإذا كان هو [illegible] وأشير
إذا عزم على البيع بعد التراضي بما يضيفه إلى الثمن من الربح جعل الكل من الأصل والربح جملة واحدة وباع به كأن يقول بعتك
[illegible] فإن كان يقول بعتك بمائة مثلا وربحها عشرة لا بعتك بمائة وعشرة [illegible] إضافة العشرة
ومع فلا يصلح للاستدلال [illegible] قلت أليس [illegible] كان [illegible] وقد يقع الجواب بنفي البأس به قلت لعل هذا
الذيل قرينة على أن نفي البأس إنما كان على أصل بيع المرابحة ثم قيد جوازه بجعل الثمن جملة واحدة فكيف يصلح دليلا
على خصوص نسبة الربح إلى المال نعم هو مع ما حكي عن نفي الأكثر مع انجباره بما ترى يصلح للاستدلال فتدبر وأما الكلام
فلعلها للشبهة الناشئة من اختلاف الفتوى والروايات [illegible] وفيه ما قيل والصحيح الذي رواه الشيخ
في التهذيب عن الحسين عن فضالة عن أبان عن محمد قال قال أبو عبد الله عليه السلام إني أكره بيع عشرة بإحدى عشر وعشرة باثني عشر ونحو ذلك من
البيع ولكن أبيعك بكذا وكذا مساومة قال وأتاني متاع من مصر فكرهت أن أبيعه كذلك وعظم علي فبعته مساومة والخبر مع
[illegible] ولا أقل من أن يكون موافقا كالصحيح والخبر أكره بيع ده يازده وده دوازده ولكن أبيعك بكذا وكذا
أن الحكم من الخبرين كراهة نفس المرابحة من حيث هي ولا دخل لخصوص إضافة الربح إلى المال بل لا تعرض لها فيهما أصلا
ويؤيد ذلك الأخير قال أبيعك مساومة أي لا مرابحة [illegible] بيع المرابحة وإنما جعل فيها الأصل والربح جملة واحدة [illegible]
الخبرين الأولين [illegible] الكراهة إليه فلا بد فيه من صرف الكراهة إلى نفس المرابحة إلا أن يعترض [illegible] المرابحة
محل البحث دون نفس المرابحة وأما الاعتراض عليهما بأن [illegible] الكراهة في زمان الصدور [illegible] بالمعنى المصطلح [illegible] الحرمة
ففيه ما لا يخفى سيما [illegible] بالكراهة بالمعنى المتعارف [illegible]
ربما يؤيده بالصحيح قدم لأبي متاع من مصر فصنع طعاما ودعا له التجار فقالوا نأخذه منك بده دوازده فقال لهم وكم يكون
ذلك فقالوا في كل عشرة آلاف ألفين فقال إنا أبيعكم هذا المتاع باثني عشر ألف [illegible] العدول عما قالوه
إلى المال الحاصل من الثمن والربح جملة واحدة فإن فيه إشارة إلى المرجوحية [illegible] البيع
مع [illegible] الإمام [illegible] فبيان الكراهة إلا أن يحمل الأمر بجعله جملة واحدة فيما سبق
قرينة إرادة [illegible] صلاحيتها لذلك [illegible] فإن شهرة العمل [illegible]
ذلك مع الأصل والقواعد وخصوص [illegible] التي سمعت [illegible] عدم الاختصاص
بتلك القرينة وتعين المسير إلى الكراهة [illegible] فالكل الكراهة [illegible] عن الدليل [illegible]

من متعلقها

من قال بها مع عدم وضوح دليل الكراهة فضلا عما [illegible] هنا وقد سمعت أخبار الباب بكراهة المرابحة مطلقا
الكراهة في موضع المسألة لكنه خلاف الإجماع المعلوم والمنقول في السرائر وظاهر التذكرة وخبر محمد بن سعيد قال
الحلبي ولا بأس بأن يكون الربح محمولا على المتاع مثال ذلك أن يقول هذا البيع اشتريته بمائة دينار [illegible]
وبعتك إياه بمائة وعشرة دنانير فهذا لا مكروه ولا محظور وجمع القولين معا ونحوه ما في التذكرة حيث قال
الكراهية بنسبة الربح في السلعة إلى [illegible] قال إجماعا لما تقدم [illegible] مقتضى الكراهة من [illegible]
المراد [illegible] وخبر ابن سعيد نفى البأس عن المرابحة الغير المتضمنة إلى الثمن قال سئل عن رجل يبتاع ثوبا
فطلب منه مرابحة فهل يشترط في بيع المرابحة بأسا إذا صدقه في المرابحة وسمى ربحا دانقين أو نصف درهم
لا بأس الخبر وأما الحكم المتعلق بالمرابحة وأخبارها ففيه مسائل الأولى من باع شيئا متاعا مكيلا أو موزونا
أو لا جاز أن يشتريه بزيادة على ما باعه عليه به أو بنقيصته عنه حالا أو مؤجلا بعد قبضه للأصل والعموم [illegible]
وربما أوجب بعضهم تقييد الزيادة والنقيصة بما لا [illegible] لعدم الجواز لاشتماله على [illegible] قلت
هذا الشرط عام لا خصوصية له في خصوص المقام فإن أراد تعميم الشرط فليس المقام [illegible]
بالذكر فيه وإن أراد التخصيص فلا خصوصية له كما هو واضح نعم كان [illegible] تقييد جواز بيعه مؤجلا بالأجل
الثاني مما يجوز بيعه كأن لا يكون مما [illegible] اشتراه البائع الثاني بأجل وأراد بيعه قبل حلول الأجل وإلا كان
بيع الدين بالدين وهو غير جائز [illegible] الصحيح بل هو إجماعي على ما [illegible] كما ستسمع ويكره قبل قبضه إذا كان مما يكال أو
يوزن سواء كان [illegible] أو لا أم غير على الأظهر وقيل إن كان طعاما لم يجز بتولية أو غيرها وقيل
يحرم مطلقا طعاما أو غيره وقد تقدم تحقيق المسألة في بيع ما لم يقبض مستوفى وأن في الكراهة الجمع بين الأخبار
التوفيق بين الأدلة العامة والخاصة فتذكر ولو كان شرطا في حال البيع أن يبيعه عليه [illegible]
خاصة لم يجز إجماعا محصلا [illegible] ومحكيا في غير موضع وهو الحجة [illegible] فساد [illegible] المشروط
[illegible] هو أحد القولين وإطلاق العبارة شامل لما إذا كان البيع الثاني بعد البيع الأول بلا فصل ولما إذا كان
بعد مدة وعلل الحكم المذكور [illegible] الدور باعتبار توقف صحة البيع على الشرط وتوقف الشرط على صحة البيع
وهو كما ترى فإن مثل [illegible] شرط اللزوم لا [illegible] الدور [illegible]
لزوم عدم الفائدة للمشتري مع هذا الشرط فهو كما لو شرط أن لا يملكه وفيه [illegible] عن الشرائط المتقدمة إذا
الشرط أن يبيعه بعد مدة وبالجملة الأظهر في هذه المسألة الجواز إلا أن ينعقد الإجماع على العدم كما هو ظاهر [illegible]
المقاصد حيث قال [illegible] ولا إشكال في الحكم بين الأصحاب وظاهر هذه العبارة الظاهرة في الإجماع أن هذا الشرط [illegible]
من بين الشرائط المتقدمة من [illegible] العتق أو التدبير أو الهبة فإن تلك [illegible] خلاف [illegible] كما صرح به [illegible]
وقول الشارح قد تقدم الكلام في ذلك [illegible] الإشارة [illegible]
[illegible] في خصوص هذه المسألة وإطلاق العبارات السابقة [illegible] مقيدة بما عدا هذه المسألة الإجماعية [illegible]
هذا كله إذا اشترط البائع بالشرط وإن كان ذلك من قصدهما ولم يشترطه البائع لفظا إلا في أثناء العقد ولا قبله [illegible]

ليست شرطا كره وفاقا للقواعد والتحرير والارشاد والتذكرة بل في الايضاح انه ليس من التدليس ثم استقرب حيلة
شرعية ولا محل في ذلك الكلام الشيخ قال في المبسوط اذا اشترى ثوبا بخمسين فباعه ثم اشتراه بمائة
جاز لمن عنده بيع المرابحة ان يخبر بالثمن الثاني لان الشراء من غلامه صحيح فهو الثمن الذي يملكه به الان وليس هذا
مكروها بل على البيع الاول من غلامه اذا انعقد ان الغلام يبيعه عند التشارط من صاحبه كان مكروها ولو شرط في
العقد كان باطلا بان يقول بعتك بشرط ان تبيعني فهذا باطل انتهى وفصل ثاني الشهيدان هذه المسألة لم يرها في
كتب القدماء ولا الروايات الواصلة الينا ولا وجه للمنع لعموم قوله تعالى من غشنا فليس منا ولان المشتري لم يترك
المماكسة الا اعتمادا على حالة لنفسه وهو ثوبا باستقصائه لنفسه فكان ذلك خيانة انتهى وفي الدروس و
تعليق الارشاد والميسية انه غش حرام وفي الروضتين انه خديعة وتدليس وتأول المقدس كلام الارشاد بما
قال في الشرح انه هو الذي ينبغي فهمه بان المراد من قصدها هو ما اذا كان في خاطرهما وكون ما شرطاه لا لفظا ولا
قصدا انه قصد ما اذا وقع هذا البيع ان يفعلا كما البيع بعده من دون شرط لفظا ولا قصدا بل او بفعله من دون قصد
ذلك لفظا باعثه لفظا وبنية الا انهما يريدان ذلك بعده تبرعا واستيفاء الا وفاء الشرط واما اذا كان القصد
الشرط او ذكره ذلك بعقد ما وان لم يذكر في العقد وكانت المعاملة على ذلك فالظاهر عدم الانعقاد انتهى وهو قوي
والتحقيق ان قضية اطلاقهم العموم لما اذا كان القصد اليه على سبيل الاشتراط او على سبيل التبرع بان قصدا ان يبيعا
البيع بعد ذلك السعر الجواز على الظاهر وانتم لكن الكراهة غير واضحة لعدم الدليل عليها والقاء الاول فان كان الغرض
عن الجواز في المسألة السابقة حصوله الاجماع او نحوه تعبدا فالذي ينبغي ان نقول في انه ان صدق على هذه المسألة
الاشتراط دخلت تحت دليل ذلك من اجماع وغيره والا لم تدخل فتبقى على اصل الجواز لكون الشروط المضمر لا يجب الوفاء
به لانه ان كان شرطا فلا يجب الوفاء به لعدم ما يدرجه تحت عموم الشروط اللهم الا ان يقوا انه يصح تقدير قصدهما
ذلك ان يكون بمنزلة العقد وان لم يتم شرطا لغة وعرفا وشرعا فيندرج تحت الامر بالوفاء بالعقود لانه في
العقد صحيحا بسبب العقد عليه ويتوجه القصد اليه والحكم بالكراهة ثم ابقى لا دليل عليها اذا عرفت هذا اندفع ما
حكاه الشارح من الاعتراض بان مخالفة القصد للفظ تقتضي بطلان العقد لان العقود تتبع القصود وكيف يصح العقد مع
اللفظ للقصد فانه ان كان هذا مع فرض الاشتراط فالبطلان ظاهر فاين الصحة التي يعترف بها وان كان مع عدمه فلم
ما قلناه من شمول عموم الامر بالوفاء بالعقود لهذا فلا اشكال في الصحة والا فالبطلان لكن متى فرض القصد المقيد فيجب
الحكم بعدم الفساد للعموم المذكور والطرف منه ما حكاه الشارح من الجواب عن الايراد المذكور بان القصد وان كان معتبرا
في الصحة فلا يعتبر في البطلان لتوقف البطلان على اللفظ والقصد وكذلك الصحة ولم يوجد في الفرض فان هذا الجواب مما لا
ان يعرف له معنى محصل اصلا كما لا يخفى والعجب من تصديق الشارح للاعتراض عليه مع ان اعتراض الشارح ينزل على اولى
عليه ذلك الجواب ثم ان هذا البائع قاصد النقل وليس كالساهي والمكره والغافل غاية ما هناك ان قصد هذا
مقيد لا مطلق فيجيء فيه ما ذكرناه من التفصيل اذا عرفت هذا كله فلو باع ملازمة المرابحة او المواضعة ان المملوك ملك
عليه الاكثر حكاية وتحصيلا وان المالك عليك مملوكه شيئا كما هو الظاهر على التقييد المذكور او ولده او اجنبيا سلعة ثم اشتراها

منه بزيادة

منه بزيادة جاز ان يخبر بالثمن الثاني ان لم يكن شرطا اعادته ولا قصد بالبيع الاول التحيل على المشتري الثاني
براس المال حيلة اذ مع هذا القصد يحصل التدليس والغرر لان المتعارف من الشراء هو ما لا يكون لغرض الاخبار
الوجه المذكور فاذا اطلق الشراء واريد هذا المعنى جاء التدليس وتحقق الخيار وليس له قدر التفاوت لوقوع
على ما تراضيا عليه وان كذب البائع باخباره براس المال وهل يسقط الخيار بالتلف وجهان من ان المقتضي
وهو حاصل والمانع منتف لانه ليس الا التلف وهو صالح باعتبار ثبوت المثل او القيمة اذ فسخ ومن حصول الضرر
من حيث الانتقال الى البدل قهرا ولا يخفى وجهان الاول حيث ان البائع هو الذي ادخل الضرر على نفسه ولعموم
يرجع على من غره ولان الخيار ثبت بمجرد الكذب بالاخبار وعلم ببيته اشتراطه بالعلم بذلك قبل تلف المبيع فيثبت
قال في القواعد هل يسقط الخيار بالتلف فيه نظر مع انه استقرب في المبسوط بروية النظر في مقالة حنيفة في التحرير
عليه وحكاه الشهيد عن ابن المتوج وقوى الثاني ان ما حكيناه ولو شرط على غلامه اعادته لم يجز لانه خيانة وكذا لو
كان قصدهما ذلك وان لم يشترطا لفظا لتحقق الخيانة على التقديرين ان لم يلزم الاعادة بناء على عدم وجوب امتثال
الشرط المضمر ومنه يعلم انه لا وجه للتحريم مع اشتراط الاعادة وعدمها لفظا ومعنى بل فيه ما في الشرح
لا يحرم الا مع عدم الاشتراط لانه يحرم لا يتحقق الا مع صحة البيع ليحكم فيه بالزيادة ومع شرط الاعادة يقع البيع باطلا
كما سلف فلا خيانة ولا تحريم لانه لا بيع وفيه ان الخيانة فيما ذكره اشد لان اخباره بالبيع كذب محض وقد
وقع فلا يستقيم حاجة الى ما تكلفه من انه يمكن القول بالتحريم وان قلنا ببطلان العقد نظرا الى قصد الغرور كما في
الربوا انه حرام ويفسد البيع قال وضابط التحريم قصد الحيلة بذلك على الزيادة والظاهر ان الشارح اشتبه عليه ان محل
البيع الاول وهو كما ترى الثانية لو باع مرابحة فبان ان راس ماله اقل مما اخبر كان البائع بالخيار مخيرا
كما تقدم او لا كان المشتري بالخيار بين رده واخذه بالثمن وليس له قدر التفاوت فاما صحة البيع فلا احد فيها
لانه عقد واقع على مبيع معلوم بثمن معلوم حال العقد مقرون بالتراضي منهما والكذب في الاخبار يجبر بالخيار كالعيب
لم يعلم به وهو مما لا يوجب البطلان ونقص الثمن وانما يوجب الخيار واعلم اجل من تامل في ذلك ممن تعرض له الا المقدس
فانه قال قد يتخيل عدم الانعقاد لعدم حصول الرضى الا على ذلك الوجه الخاص وهو كما ترى مخالف للقواعد وللاجماع كما
ويمكن الحال لو بان غلطه في الاخبار الا انه لا اثم عليه من غير فرق بين ان يبين غلطه في الاخبار كما صرح بالتخيير او لا
واما ان الخيار للمشتري بين الامضاء بالمسمى او الفسخ اذا ظهر كذبه فلم اقف على الخلاف فيه من قبل العلم وانما نسبه الشيخ الى القيل
عليه كل من تاخر عنه فيما اعلم وقيل والقائل الشيخ في المبسوط وقواه في الخلاف يا حذه باسقاط الزيادة وسقوط الزيادة
ربحها تبعا لها ووجهه انه باعه براس ماله وقدره من الربح فاذا بان راس ماله قدر امعينا كان مبيعا به وقد
شرطا عليه انه انما باعه براس ماله الذي اخبره لا بما هو في نفس الامر وحكاية المبسوط قولا بالتفصيل بين ان يبين ذلك
البائع فيلزم المشتري المبيع بنقص الزيادة وبين ان يبين بقيام البينة فللمشتري الخيار ولعل وجهه انه ان اقر كان
وكذلك بالبينة وهو كما ترى لا دخل له في صحة البيع او لزومه وقد رد له بقي الكلام في شيئين احدهما انه لا خيار
لعدم المقتضي له حيث نقل عليه في المبسوط وغيره بل يظهر من التحرير دعوى الاجماع عليه ثم ان العلة الاجماع ان تم والا فما ذكر

الخيار له في بعض الصور ظاهر الاتفاق انه هل يسقط خيار المشتري على قول الشيخ ام لا احتمل الشارح وغيره
لكن في المبسوط ان الاحوط ان لا خيار له لانه نقص من ثمنه قلت مضافا الى انه رضاه بالاقل بطريق اولى ثم حكى
قولا بثبوت الخيار له لان هذا خيانة ولا يؤمن ان يكون في القول الذي رجع اليه خائنا قلت مضافا الى انه
لم يرض بالشراء بتلك المبلغ لابرار قسم او انفاذ وصية وحكى ايضا هنا القول بالتفصيل بين ما اذا بان كذبه
بالاقرار او البينة وحكم في التذكرة بانه ان ثبت الخيار للمشتري فقال البائع لا تفسخ فاني احط الزيادة سقط
الخيار ثم حكى عن الشافعي وجهين ولا قوة عندي عدم ثبوت الخيار مع حط الزيادة مطلقا هذا ولم يتعرض
في الكتاب لمسئلة ما اذا ظهر كذبه في الحلول كما لو كان قد ابتاع باجل ثم باع مرابحة ولم يخبر به وجرى على عدم التعرض
له في حواشي الشهيد واللمعة وجامع المقاصد والشرح والروضة وينبغي لنا التعرض لكلامهم فيها وتحقيقها فنقول اما
صحة البيع فلا خلاف فيها كما في المبسوط والخلاف والغنية للعمومات وخصوص الاخبار الاتية واما الخيار للمشتري فالمشهور
بين اخذه والامساك بالثمن حالا وليس له من الاجل المذكور شيء وقد افتى به في المبسوط والخلاف والغنية والسرائر
وكتب العلامة سوى نهايته في تعليق الارشاد والمالكية وفي غاية المراد والكفاية وفي الرياض انه الاشهر بين الطائفة
سيما المتأخرين بل ظاهرهم الاتفاق عليه انتهى وتوقف كاشف الرموز كالشهيد في غاية المراد والكركي في تعليق
كالظاهر اي التوقف عن البرهان وشرح الارشاد للفخر والتنقيح والمقتصر والمهذب البارع فاين دعوى الاتفاق
اجماع المتأخرين ويظهر من المقنعة القول بالاخبار وخالف الشيخ في النهاية وابن حمزة والفاضل فقالوا ان
للمشتري من الاجل مثل ما كان للبائع وهو المحكي عن ابي علي ولم يتعرض له من القدماء الصدوق والمفيد وابو علي
والسيد والراوندي وكيف كان فظاهر اطلاقهم في محل البحث انه لا فرق بين ان يدعي البائع الحلول او لا يدعي حلولا
ولا عدمه لكن هذا ممنوع لا لاجله بل المراد ما قاله في الحق من ان محل النزاع انما هو حيث يدعي الحلول واما اذا لم يدع
حلولا ولا عدمه فهو وان كان مقتضى القواعد حمله على الحلول ايضا لكنا في المقام نحمله على الاجل لكانت الاخبار الواردة في
المقام فهي وان كانت باطلاقها شاملة للصورتين الا انها مخصوصة ومنزلة على الصورة الثانية وهو محمل حسن لكنه
يخالف القطع بمراد المشاهد من كلامهم وقال الكركي ان محل النزاع شيء اخر وهو ان ظاهر الاخبار يقتضي ثبوت الاجل
لكن ليس فيها تصريح بكون البائع عين الثمن واهمل الاجل او باع بمثل ما اشتراه ولم يعين شيئا وقال العلامة في التحرير محمل
على البحث الثاني واستشكل ثم قال اقول اذا عين البائع الثمن واهمل الاجل وجرى العقد على ذلك ينبغي الجزم بالصحة من غير اجل
اذ ليس في الاخبار وغيرها ما ينافي ذلك واذا باع بما اشتراه ولم يعين شيئا وكان مؤجلا استحق مثل الاجل ان صححنا البيع
وهذه هي مدلول الروايات انتهى وهو كما ترى فانه لا يمكن حمل كلام الحق والروايات على ما اذا باعه بمثل ما اشتراه
من غير تعيين كمية الثمن لان العقد باطل اجماعا في النهاية عن ميسر بياع الزطي المروي في الكافي والفقيه والتهذيب
قال قلت لابي عبد الله عليه السلام انا نشتري المتاع بنظرة فيجيء الرجل فيقول بكم تقوم عليك فاقول بكذا وكذا فابيعه بربح فقال اذا
بعته مرابحة كان له من النظرة مثل ما لك قال ونحوه خبر هشام ابن الحكم وهو حسن كالصحيح في الرجل يشتري المتاع الى
اجل فقال ليس له ان يبيعه مرابحة الا الى الاجل الذي اشتراه اليه فان باعه مرابحة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الاجل مثل ذلك

مثل ذلك

مثل ذلك وعليها العلامة على ما اذا باعه بمثل ما اشتراه واخفى عنه النسيئة ولم يشترط النقد وحاصل مراده ما تقدم في
تحرير محل النزاع وحجة الشيخ في المبسوط وبعض ما تقدم من انه مقتضى القواعد وهو كذلك ولو قال البائع بعد البيع
براس المال اشتريته باكثر مما اخبرت لم يقبل منه ذلك ولو اقام بينة وفاقا للمبسوط والقواعد والتحرير والدروس
وغيرها اما مع عدم البينة فواضح لانه يكون مدعيا صرفا بعد خروج المال عن ملكه مع انه مكذب لاقراره واقرار العقلاء
على انفسهم جائز سواء كان معروفا بالصدق ام لا والا لم تتم اكثر الاقرارات لانه قد ينقضها ثانيا واما معها فلانه
لها والاجماع على انه مع تعقيبه مع عدم قبول ما شرحا مع التكذيب فقد اطلق الاكثر ومنهم الماتن في المبسوط والارشاد
بعضهم بما اذا لم يظهر له عذرا تأويلا محتملا والا فتسمع بينته عليه والتأويل المحتمل مثل ان يقول ما كنت اشتريته
اشتريته بل اشتراه وكيلي واخبرني ان الثمن كذا فبان خلافه او وجدت كتابه فبان مزورا وعن صريح هذا التفصيل
العلامة والشهيد والكركي والمقدس فالظاهر قبول قوله ان اظهر لذلك وجها سماع بينته عليه لا توجه اليمين عليه
الدعوى وثبوت مقتضاها قلت هذا الكلام يشبه ان يكون خارجا مخرج الاستبعاد فان مادل على عدم سماع البينة
مع تكذيب المدعي اياها شامل للحالتين قيام ما فاعل بعده لصدق التكذيب مع الحالين نعم لو ان الدليل على عدم السماع
التكذيب بعدم المظنة بالبينة معه اتجه ذلك لكنه ليس كذلك انما هذا وجه حكمة ولو ان الامر كذلك لقيل به
بل في البينة ايضا اذا قام لاقراره احتمال التأويل وهو هنا مسدود لا لم يتم اقرار دون ان افرط بعضهم فنفى
الاحلاف وسماع الدعوى عن غير بينة لاحتمال الظن بعيد قد يكون غالطا في الخبر الاول وهو كما ترى ولعل المراد ان
ان كان ممكنا فلا قبول للبينة تام الا احتمال ام لا اطلاق دليله وان لم يكن ممكنا بان كان هذا الكلام منه لكنه ممكن
اجماعا فلا يقبل قوله ولا يتوجه على البائع يمين لانه ليس منكرا ولا تطلب منه حجة لانه ليس مدعيا الخصم الا ان يدعي البائع
عليه العلم بكون الثمن زائدا فانه تتوجه عليه اليمين على نفي العلم وفي الحقيقة دعوى جديدة سواء ادعى الغلط ام لا كما يقتضيه
اطلاق العبارة لان تحقق علمه بذلك فانه يتحقق بطلان الاخبار الاول فيصح تغييره وهل للمشتري ان يرد اليمين قيل
مبنيا على ان اليمين المردودة كالبينة او كاقرار المنكر فعلى الاول ترد وعلى الثاني لا والتحقيق انها ليست كاحدهما
في محله وكيف كان فقد قال في المبسوط انه لا يلزم المشتري اليمين انه لا يعلم انه اشتراها باكثر من ذلك ولو اشترى اذا حط البائع
الاول بعض الثمن الذي وقع العقد عليه او حاباه جاز للمشتري ان يخبر بالاصل وفاقا للاكثر لانه هو الذي وقع عليه العقد
وتحقق الانتقال به ولو كان الحط لامر ما الا ان يكون الحط مقابلة بحق متعلق بالعين من عيب ونحوه فيفرق بين ان يكون
لا بما استقر الملكية به وقد كان الحط قبل البيع فانه لم يجز الاخبار بالاصل قطعا لكن على تقدير البيع بما ادى يجب ان يكون
معلوما عند المشتري وقت العقد ولا يجهل الثمن وتفرق الفضولية والمواضعة كالمرابحة انه فاحط جميع الثمن قبل
بيع التولية ... ان كان البيع بما ادى او بما نقص عنه وان كان بما اشتراه صح وقيل والقائل الشيخ في المبسوط ان
كان الحط قبل لزوم العقد وانقضاء الخيار حيث يكون البيع خياريا صح الحط ولحق الحط بالثمن واخبر بالثمن ان
بعد لزومه كانت هبة جديدة وجاز الاخبار بالاصل وهو مبني على مذهبه من عدم الانتقال الا بعد انقضاء الخيار
وقد تقدم بيان ضعفه على انه لا يتم عليه ايضا اذ لا دخل لذلك في كون الثمن انما يتعين بانقضاء الخيار لان الثمن هو ما وقع عليه العقد

لا ان الوقت انتقال الملك وكما تتخيل انه كالارش وفيه ان هذا جزء من الثمن والاسقاط هبة جديدة ونظيره
الغبن موافقة البيع وهو قول الثاني الرابعة من الشروط اشتمة صفقة لم يجز بيع بعضها مرابحة وفاقا للمبسوط
والخلاف والنهاية والوسيلة والسرائر والنافع والقواعد والتحرير والتذكرة والارشاد والجامع والدروس والجمعة
والايضاح والنافع وغيرها وفي الخلاف الاجماع عليه وفي التنقيح لا اعلم في ذلك خلافا الا من الاسكافي قلت وستسمع مذهبه
وبه كلام المشهور انه لم يشتر ذلك البعض وحده وبيع حتى يخبر به والمرابحة لا يدينها من الاخبار برأس المال والصحيح
عن ابي حمزة عن ابي جعفر قال سألته عن الرجل يشتري المتاع جميعا بالثمن ثم يقوم كل ثوب بما يسوى حتى يقع على راس المال
جميعا ايبيعه مرابحة قال حتى يبين له انما قومه وبعين الثالث وهو المعروف في التهذيب في الصحيح وفي الفقيه عن محمد
عن احدهما ع والمشهور كما نص ان المنع مطلق سواء تماثلت الابعاض او اختلفت وسواء قومها او قسط الثمن عليها
بالسوية وباع خيارها خلافا للاسكافي كما سمعت فانه قال يجوز ذلك اذا كانت الامتعة لا تفاصيل بينها كقفيزي
حنطة وتبعه القاضي وهو ضعيف التعليل والنص وليس هذا كما لو تلف بعضه قبل القبض فانه يجوز للبائع الاخبار
عن الباقي بما يخصه من الثمن لان تلفه لما قبض بانه من مال البايع وفساد البيع بالنسبة اليه فكانه اشترى الباقي فاما
صحيح ويخرج هنا ما يخرجه معيبا فيها مقدار ارشه كما هو واضح وبقي الكلام في ان ظاهر العبارات انما رأيها اجمع ومنها الحق كالنص
حيث صرحت بقول الا ان يخبر بذلك انه مع الاخبار يصح البيع بلفظ مرابحة وهو مناف للتعليل المذكور وظاهرهم فلعل اطلاق
المرابحة تسامح فيسقط اعتراض الشرائع على النهاية بان هذا ليس بيع المرابحة لان وضع المرابحة في الشرع ان يخبر بالثمن الذي
اشتراه وهذا لم يكن قال في هذه المنازعة لفظية قلت وقد صح في النافع بجوزه جوابا بل صرح بفرض المنع
وهو مما يؤيد ما اشرنا اليه سابقا من ان التسمية لا تنفع بعد الاخبار برأس المال فتذكر وكذا لا يبيع
بثمن الجارية او الدابة لو اشتريهما املا او اراد بيعها منفردة عن الحمل لان الثمن الذي اشتريهما به قد دفع في مقابلة
المجموع ان كان قد اشترط دخول الحمل في البيع او اشتريها لا اثنين صفقة او قلنا بتبعيته للحمل كما هو راي الشيخ في بعض
والقاضي وقد تقدم تحقيق المسألة وان الاقوى ما عليه المشهور من المجمع عليه كما ادعاه الحلي اما لو لم يشترط دخوله
ولا دخل بنفسه بل اشترى الام فقط او اشتريهما بعقدين فلا باس بالاخبار عن ثمن الام وبيعها منفردة كما هو واضح
وقد يستظهر من العبارة دخول الحمل في البيع مع انه عند الاطلاق الخامسة اذا قوم التاجر على الدلال متاعا بقيمة معينة
ولم يواجبه البيع باجرائه الصيغة او المعاطاة بل قال له بع ثوبه مثلا بعشرة وما زاد عليها فهو لك لم يجز للدلال بيعه مرابحة
بلا خلاف ولا ريب لانه كاذب في اخباره ويجوز لتقويم لا يوجب بيعه وشراءه والنهي عنه في بعض الاخبار كما رواه
في الكافي عن الكناني وفي الفقيه عنه وعن سماعة وفي التهذيب عن الكناني وعن محمد بن سماعة عن الرجل يحمل المتاع لاهل السوق
قد قوموا عليه قيمة فيقولون بع فما ازددت فلك فقال لا باس بذلك ولكن لا يبيعهم مرابحة والاستثناء بقوله الا يبيعهم
بالصورة ليس لافادة جواز المرابحة معه بل هو كما يكلاستثناء في المسألة السابقة وانما هو بصورة المرابحة وخارج عن
كما ان الخلاف ما تقدم ومن ثم لا يجب الوفاء للدلال بما وعد بل البيع له والدلال اجرة المثل لانه عمل عملا له اجرة عادة و
ليس من سبيل التبرع فاذا افادت المشروط له شرعا كما سيأتي بيع البائع ويكون الفائدة والزيادة بمنزلة التاجر

المعروف

المعروف على ما قيل تارة ولا شهرا اخرى لانه نماء ملكه فيتبعه مع عدم الموجب لاستحقاق الدلال له والنص كالفتوى
مطلقا سواء كان التاجر دعاه او الدلال ابتدأه وخالف الشيخان في المقنعة والنهاية والقاضي ففرقوا بين الامرين
وان الثانية فوافقوا الاكثرين في الثانية وخالفوهم في الاولى وقد مال اليه او قال به في التحرير وفي الدروس ان قول
الشيخين اثبت قال في النهاية اذا قوم التاجر متاعا على الواسطة بشيء معلوم وقال له بعه وما ازددت فهو لك
الزائد للدلال والقيمة للتاجر وان لم يزد شيئا فلا شيء له وان قال الدلال اخبرني بثمن هذا الثوب وما ربح على فيه شيئا
فقال التاجر فان الزيادة للتاجر ولا شيء للدلال واعترضه الحلي بانه لا يستقيم على اصول مذهبنا لان هذا ليس ببيع
مرابحة ولا اجارة ولا جعالة محضة الى ان قال انما اورد شيخنا اخبار الاحاد في هذا الكتاب ايرادا لا اعتقادا على ما وجدت
من الفاظها صحيحة كانت او فاسدة على ما ذكره في خطبة المبسوط قلت وكان الحلي لم يطلع على فتوى الشيخ في هذه الكتب
ولذا خصه بالنهاية وليس على القاطع ان كاشف المرجوح يتبع لاخبار التجيز وابتاعهما وان لم اجده في المقام
الوسيلة وكيف كان فيدل على قول الجماعة مضافا الى الخبر سماعة السابق ما رواه ثقة الاسلام والشيخ في
في الصحيح عن ابي عبد الله ع انه قال في رجل قال لرجل بع ثوبي هذا بعشرة دراهم فما فضل فهو لك فقال ليس به باس و
الصحيح او الحسن او الموثق وقد حمله جماعة منهم العلامة في المختلف على الجعالة في مال الجعالة لا يقتضي مالم تؤده الى البائع
وهذا جعالة قلت ويحتج في تقييد صحة ابتداء الدلال بها اذا لم يجبه التاجر اللفظ الدال على الرضى والا كان
ذلك من باب الجعالة ايضا واستحسنه بعض المتأخرين اقول وهنا الاعتراض كما يتجه كلام الشيخ ومن تبعه الجمع
كلامهم وبين كلام الاصحاب يجعلهم صورة ما اذا دعاه التاجر من الجعالة والاصحاب لا ينفون هذا من حيث انه جعالة
وليس هو محط بحثهم والشيخ يدعي استفادة الجعالة من مثل هذه المقاولة والاصحاب انما لا يستفيدونها او يقولون
انها تؤدي الى الاقتراع والشيخ لا يسلم تأديتها اليه للسلامة بواسطة ان زادة الثمن مهما زاد كانت له الزيادة
فلا شيء له بالمرة لانهما اقترضا على ذلك بخلاف الجعالة المجهولة المؤدية الى المنازعة كبيعه وللعملة عندي
وان جئت بعبدي فلك عندي شيء وما نحن فيه كمن جاء بعبدي فله ما عليه من الثياب مع عدم العلم
ويمكن تنزيل الاخبار على ذلك والشك فيها مع اعراض الاصحاب عما زعم الشيخ من دلالتها عليه مبنية
ومخالفتها للقواعد موجب لتنزيلها على ما يوافقها الا كونه يجي ثم ما نزل كلام الشيخ عليه فاستشكال بعض مشايخنا
من صحة الاخبار وعدم المعارض فلا يجب طرحها ومخالفتها للقاعدة ولا كونها لا يتيقن الحمل في غير محله
لا لها على مقالة الجماعة لانه من ناقل لا عن قائل اذ انما يقوي البأس مع المراضاة وهو ليس بمحل البحث انما محله في عدمها
بدخوله رتب المال عما قال ولا دلالة فيها على لزوم ما قاله من جواز صلا واما التولية فهو ان يعطيه البايع
المتاع برأس ماله من غير زيادة ولا نقيصة بلا خلاف في جوازه كما في التذكرة وترك عدم النقيصة كالتحرير
من بعض المواضع والا فالتعريف شامل للمواضعة وكيف كان فقول البايع في العبارة عن التولية وليتك العقد
الفلانية من دون حاجة الى ذكر الثمن وغيره بل تستعمل العقد كافية او بعتك السلعة الفلانية بالثمن الفلاني
ونحو ذلك من الالفاظ الدالة على النقل ولا ينبغي ذكر السلعة عن الثمن باسمه او بما قام عليه اذا كان معروفا لها

وتحقيق الحال انه اذا اوقع العقد انه اذا اوقع العقد بلفظ وليتك ففي التذكرة والدروس والمسالك
والروضة انه يجعل مفعولة العقد ولو قال وليتك السلعة ففي الدروس والشرح انه يحتمل الاجزاء وصرح الاكثر
كظاهر اللمعة والقواعد والتحرير وغيرها بصحة وليتك السلعة ولم يذكروا التولية في المقام في المقنعة والنهاية والمبسوط
والخلاف والمراسم والوسيلة والغنية والسرائر لكن يشملها عموم اوفوا بالعقود ودعوى انه كان الامر مقصورا
المتعارف في زمن الشارع كما تقدم الكاشف عنه ضبط الفقهاء له مشكل ابانه استنادا الى العموم المذكور ولعدم
وغيرها ذكرها في باب السلف فلعله كاشف عن وجوده في زمن الشارع وهل تجري في غير باب البيع كما اذا اراد
المرأة التولية على صداقها بلفظ القيام واراد الرجل التولية على ما اخذه من عوض الخلع قال في التذكرة بعد
ذكر هذين لا يجوز التولية عندنا في مثل هذه الاشياء هذا والظاهر انه لا بد من كون الثمن مثليا ليأخذ المولى مثل ما
بذله فلو اشتراه بعرض لم تجز التولية الا اذا انتقل ذلك العرض من البايع الى الانسان واما المواضعة فانها مفاعلة
من الوضع وان لم يعهد فيهما من الجانبين بل من جانب البايع كالمرابحة ولذا ينبغي ان تسمى بالوضع وكيف كان فاذا قال
بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة فالثمن تسعون وما في المبسوط والخلاف والقواعد والتذكرة والتحرير لان ذلك
هو مقتضى الوضع من نفس العشرة بهذه العبارة وقوله ووضيعة جملة حالية او ان الواو للمعية وعلى كل حال فوجه
كون الثمن تسعين حمل من على التبعيضية كانه قال والوضيعة من كل عشرة دراهم درهم وفيه انه يقتضي ان الوضيعة لكل عشرة
جزء لها فاذا وضع من كل عشرة من مائة واحد بقي تسعون وهو واضح واوضح منه ما لو قال او وضيعة كل عشرة درهم
بجعل اضافة الوضيعة بمعنى من التبعيضية وحكي في التحرير قولا بان الحط من المال المذكور تسعة وجزء من احد عشر جزء من درهم
فيكون الثمن واحدا وتسعين الا جزء من احد عشر جزء من درهم وحكى الشارح عن جماعة من الاصحاب احتمال ذلك جعلا
لمن لابتداء الغاية لا للتبعيضية فيكون التقدير ووضيعة درهم مبدؤها كل عشرة فلم يكن الا حق جزء من كل عشرة كما في
التبعيضية فهو بمنزلة ما لو قال من كل احد عشر لان سلامة العشرة من الوضيعة تقتضي ان يكون الوضيعة في خارج
لا ضافة الوضيعة الى كل على الاضافة اللامية فكانه قال والوضيعة لكل عشرة دراهم تسلم له درهم فاذا اخذ لكل عشرة
درهم من خارج اجتمع الجميع من العشرات تسعة احاد وبقي لها تسعة والتسعة بلا وضع فيقسم بنسبة الحاقها من ذلك الوضع
احد عشر جزءا والوضع لها على ذلك التقسيم الذي ذكرناه في العشرات يوضع الجزء لها من احد عشر من العشرة التي تسلم له
فيسقط الباقي احدا وتسعين الا جزءا من احد عشر جزءا وكذا لو قال مواضعة لكل عشرة اعمها الوكيل والتقرير بعيد مما
واضح وكذا لو صرح وقال من كل احد عشر كان الثمن احدا وتسعين الا جزءا من احد عشر جزءا من درهم ولم اقف على ان احتمال في
هذا ما سبق من الاصحاب معا اي الوجهين جار بناء فيه على ما قيل فتم اما لو قال بوضيعة درهم لكل عشرة فقد حكم
العلامة بانه كما لو قال من كل احد عشر ان يكون الثمن احدا وتسعين الا جزءا من احد عشر جزءا من درهم لان
للعشرة لانه المتبادر وبه قطع جماعة منهم ثانيا ان قال في انه بمنزلة ما لو قال من كل احد عشر وهذا كله لا اشكال فيه انما
الاشكال في صحة التعبير باحدى تلك العبارات المحتملة للوجهين السابقين بناء على ما فوقها فان للعلامة من الفريقين
في توجيه ايهما ظهر فتح المبسوط ترجيح الاحتمال الاول وتبعه ما تقدم كما سمعت واستقر عليه رايه في الخلاف بعد ان اختار

الاحتمال

الاحتمال الثاني وان كان بناؤه على امر آخر كما ستسمع كلامه ووجهه ان المتبادر الا هو ذلك ومبناه على ان الاضافة
بمعنى من التبعيضية كانه قال الوضيعة من كل عشرة دراهم درهم وهو واضح وفيه ما ترى والشارح بان الاضافة بمعنى من
لا يكون الا من البيانية لا التبعيضية كما في خاتم فضة واربعة دراهم وشرط من التبعيضية ان يصح اطلاق المجرور على الجزء
كما في قوله تعالى واجتنبوا الرجس من الاوثان قال الشارح تدفعه بتلك الحج الرضي وابن هشام وناهيك بهما وفي تتبع
القول بحمل الاضافة في مسئلة على معنى من انما كان الوضع المضاف بعض العشرة ولا يتبع الاخبار بما عنه ففيه
كونها بمعنى اللام اشهر وغيره ما في الروضة وفيه ان صاحب الكشاف قال في اضافة لهو الحديث انه يجوز ان يكون
الاضافة بمعنى من التبعيضية فالكلام نزل من الناس من يشتري بعض الحديث الذي هو اللهو منه وقال ايضا الحديث
المنكر كما ورد في الحديث في المسجد يأكل الحسنات كما تأكل البهيمة الحشيش ونقل الشريف في بيان معنى فاتحة الكتاب
ان الاضافة بمعنى من قد يكون في التبعيضية ونقله عن البعض وعن صاحب الكشاف وناهيك بهما
الجامعة معا فالظاهر لكون ذلك لا يقع على مثل البيع والفاضلين والشهيد والمحقق والكركي مع ما يرون من
كون الاضافة بمعنى من بيانية عند النحويين وقد حمل الامر من دون ترجيح في الارشاد وشرحه لولده وتعليقه
والدروس وغاية المرام وجامع المقاصد لكن قد يستشم من بعضهم ترجيح الاول ووجه حكمهم متساوي الاحتمالين
لا ترجيح لاحدهما باعتبار اصل الوضع لان الحج الاول مقبل على كون الاضافة بمعنى من والثاني على كونها بمعنى اللام
منها محتمل ودعاوى الترجيح لا احتمال الثاني لكون المواضعة على حد المرابحة للتقابل فكما اقتضت المرابحة الضم فليقتض
المواضعة على حد المرابحة وهو ضعيف لانتفاء التلازم ولقد اطال هنا بعض في الكلام فيما يستفاد من هذه المسئلة
وهو مما لا يترتب عليه شيء في اصل الاحكام الشرعية وانما هو تطويل في توجيه العبارات وهذا ليس محل ذلك انما هذه
موكولة الى اهل العرف والفقه حتى اتبع عن الاحكام والله ولي الايراد والايجاد ومنه نستوفيق لما به الاعتصام

الفصل السابع في الربوا وهو لغة الزيادة ومنه كما حكاه منها الاصحاب وغيرهم قال تعالى فلا يربو عند الله والذي ظاهر
كلام الفقهاء ان معناه شرعا واصطلاحا شيء واحد كما يؤذن به اتفاقهم على تعريفه شرعا بانه بيع احد المتماثلين
مع الزيادة في احدهما حقيقة او حكما او اقراض احدهما مع احدهما وان لم يكونا مقدرين بهما بالا اخذ المكيل
للزيادة عينا ما لم يكن المتعاقدان والدا مع ولده او مولى مع عبده او زوج مع زوجته وليس الغرض انهم اتفقوا على هذا التعريف
جميع الوجوه بل في الجملة والا فمنهم من جعله مطلق المعاوضة بالقيود المذكورة حتى يدخل فيه الصلح وغيره ومنهم من
قيد بعدم كون المتعاقدين والدا مع ولده الى اخر ما ذكرناه فانك ان هذا التقييد يؤذن بان هذه الاشياء ليست
بيوع الا انها منه غاية ما هناك انه قام الدليل على جوازها ولذا قيل لا يحرم الربا بين هؤلاء وهذا اظهر
الغرض انهم اتفقوا على جعله شرعا نفس البيع او المعاوضة من دون تعرض لكونه بمعنى الزيادة مع القيود المذكورة
وقال بعض المتاخرين ان له معنى شرعيا ومعنى اصطلاحيا فالاول الزيادة بالقيود المذكورة والثاني البيع او مطلق
المعاملة بالقيود المذكورة على الخلاف لانه في اختصاصه بالبيع او عمومه لسائر المعاملات والذي يظهر انه لا ثمرة في تحقيقه

الموضوع له هنا لاتفاق الاصحاب ظاهرا حكاية وتحصيلا على حرمة راس المال والزيادة مع التعمد والاصرار وكذا
ما يعطيه فان ثمرة بعد التحقيق في المعنى انه هو الزيادة فقط او هو مع الاصل والاولى جعله بمعنى الزيادة لانه اقرب الى
المعنى الاصلي المنقول منه ويظهر من مجمع البرهان ما اخترناه انه حيث قال في احل الله البيع وحرم الربوا اي احل الله البيع
لا ربوا فيه وحرم الذي فيه الربوا نفيا واثباتا وكيف كان فنقول تحريم الربوا ثابت بالكتاب والسنة والاجماع بل ادعى
في التذكرة انه ضرورة من الدين وان منكره كافر برسول رب العالمين ... وحرمه ربنا في ... اتقوا الله وذروا ما بقي من الربوا
ان كنتم مؤمنين فان لم تفعلوا فاذنوا بحرب من الله ورسوله وقال يمحق الله الربوا ويربي الصدقات وقال الذين ياكلون
الربوا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس واما السنة فكثيرة ومن الطرفين مستفيضة فعن النبي ص انه
قال اجتنبوا السبع الموبقات قيل يا رسول الله وما هي قال الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق
واكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات ولعن اكل الربوا وموكله وشاهديه
وكاتبه وفي الصحيح عن الصادق ع درهم ربوا اشد من سبعين زنية كلها بذات محرم ونحوه غيره وفي الصحيح او الحسن
... اكل الربوا وموكله وشاهده وكاتبه سواء وفي الموثق بلغ ابا عبد الله ع عن رجل انه كان ياكل الربوا فقال
لان امكنني الله منه لاضربن عنقه وفي الخبر اخبث المكاسب كسب الربوا الى غير ذلك من الاخبار فان عقد عاقد عقدا
ربويا فعقده فاسد ولا يفيد نقلا اصلا فان اخذ الربوا وكان عالما بالتحريم وجب عليه اعادته على المالك بلا خلاف
مع العلم حكاية وتحصيلا بل في جامع المقاصد وكنز العرفان الاجماع عليه لانه لم ينتقل عنه اليه ... بعد
اعادته كالغصب ... فان تبتم فلكم رؤس اموالكم وفي الصحيح خذ راس مالك ورد ما سوى ذلك ...
... فان جهل صاحبه جهلا ... مقدار الربوا ... ربعه او ثلثه كالمال المجهول
يجب التصدق به عن صاحبه ... الحاكم الشرعي وان لم يعرف مقداره تفصيلا ... فيقتضي القاعدة
تصدق بما يتيقنه وقيل ان علم انه يبلغ الخمس خمسه وتصدق بالزائد ولو ظنا وان علم انه ينقص عنه كان ما
تيقنه صدقة واحتمال ان يكون خمسا والاول اظهر وان عرف المالك ... جملة قوم محصورين وجهل مقداره
اصلا صالح صاحب المال عليه ولا خمس هنا يقينا فان ابى عن الصلح دفع اليه ما يتيقن به براءة ذمته واحتمل
بدفع ما يتيقن اشتغاله عنه وهو ضعيف نعم ان كان ذلك الدفع بعد تلف المال وتعلقه بالذمة ... دينا فا
لاظهر هنا هو الاحتمال الثاني لانه كما لو شك في انه مديون لزيد بعشرة او اكثر فانه يجب عليه دفع المتيقن لاصالة
براءة ذمته من الزائد ثم في الفرق ... ان لم يعلم زيادته ... ان علم زيادته او
نقصه لان هذا القدر جعله الله ثم مطهرا للمال وهو اضعف من سابقه وقد ثبت التذكرة ولم اجد ... اذا امتزج
بالحلال وجهل المالك ومقدار الربوا فمقتضى القاعدة ان يتصدق بما يتيقنه يقينا لكن المشهور انه يتصدق او يخمس
... كغيره من كل مال الحرام اختلط بالحلال ولم يتميز وتفصيل المسئلة وذكر دليلها ... في كتاب الخمس هذا
كله فيمن كان عالما بالربوا وبحرمته حين اخذه واما اذا كان جاهلا بالحرمة ففي ذلك ... فلا خلاف في انه ...
... احدهما ... الرجل ياكل الربوا وهو يرى انه حلال قال لا يضره حتى يصيبه متعمدا ...

بالمنزل الذي

بالمنزل الذي قد استحل والثاني كل ربوا اكله الناس بجهالة ثم تابوا فانه يقبل منهم اذا عرف منهم التوبة وقوله ثم
فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف انما الخلاف في وجوب رد ما اخذه حال الجهالة بالتحريم اذا علم بعد
ففي النهاية ... وفقه القرآن للراوندي والنافع وكشف الرموز ... والمدارك ...
الرد وهو المحكي عن المقنع ولم اجده فيه نعم قد يظهر ذلك من الفقيه كما يظهر من الطبرسي ومال اليه التحرير وحواشي
ونسبه في التنقيح الى الشيخ واتباعه وقال الحلي في السرائر والعلامة في التذكرة والمختلف والايضاح واصحاب التنقيح
كنز العرفان وجامع المقاصد بوجوب الرد ... انه قال ان اشتبه عليه الربوا لم يكن له ان يقدم عليه الا بعد التفقه بان
ما يتبين فيه حلال فان قلد غيره او استحل فاخطأ ثم تبين ان ذلك ربوا لا يحل فان كان معروفا رده على صاحبه ...
... وان اختلط بماله حتى لا يعرفه او ورث مالا يعلم ان صاحبه كان يربي ولا يعرف الربوا بعينه فيعزله جاز له ...
والفقيه اذا لم يعلم ... احتج الاولون بالاصل وانه دل على حرمة الربوا والزيادة من كتاب وسنة مخصص ...
وقاعدة التكليف فيما ستسمع من النصوص بما اذا كان المرتب عالما ... فانه ان كان حال الجهالة غير مخاطب
فليكن كذلك بعد العلم وقوله تعالى فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف ... كلام الطبرسي والراوندي والسدي
حكي بان له ما اخذ واكل من الربوا قبل النهي ولا يلزمه رد ما سلف اذا لم يكن علم انه حرام وقوله تعالى يا ايها الذين امنوا
اتقوا الله وذروا ما بقي من الربوا والخبر الصحيح ... من كتاب الله ...
فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وامره الى الله ثم والموعظة التوبة والصحيح ان رجلا اربى دهرا من الدهر
فاسأل ... ثم قال ... كتاب الله يقول الله فمن جاءه ... الموعظة هي التوبة بجهله بالتحريم ثم معرفته
به فيما مضى فحلال وما بقي فليتحفظ احتج الحلي واصحابه بانه هو الذي تقتضيه القواعد وقوله تعالى فان تبتم فلكم رؤس
اموالكم وانه ما اخذه عنه باطلة فلا ينتقل بها الملك واجابوا عن الاية السابقة بالحمل على العفو ... سقوط
بالتوبة لا سقوط الربوا بها او ... ذلك يحمل الخبران احدهما قد وضع عن الربوا وحرم ما بقي فمن جهله وسع له جهله
حتى يعرفه وقريب منه الثالث احتج الاولون بالاخبار المعتبرة منها الصحيح اتى رجل الى الصادق ع فقال ان لي
مالا وقد علمت ان صاحبه الذي ... قد كان يربي وقد اعرف ان فيه ربوا واستيقن ذلك وليس يطيب لي حلاله
فيه وقد سألت الفقهاء من اهل العراق واهل الحجاز فقالوا لا يحل اكله من اجل ما فيه فقال ابو جعفر ع ان كنت تعلم
فيه مالا معروفا ربوا وتعرف اهله فخذ راس مالك ورد ما سوى ذلك وان كان مختلطا فكله هنيئا فان المال مالك
ما كان يصنع صاحبك فان رسول الله ص قد وضع ما مضى من الربوا وحرم عليهم ما بقي فمن جهله وسع له جهله حتى يعرفه
عرفه حرم عليه ووجب عليه فيه العقوبة اذا ارتكبه كما يجب على من اكل الربوا ونحوه الصحيح او الحسن في سند
في سند اخر فيه زيادة عليه وانما رجل افاد مالا كثيرا فيه الربوا فجهل ذلك ثم عرفه فاراد ان ينزعه فما مضى فله ...
... روايات اخر قلت لا يخفى قوة القول الثاني ومتانته لموافقته للاصول والقواعد من ... اكل
المال بالباطل وعدم انتقال المال بعقد الربوا عن ملك مالكه ... ما وضعت عليه اليد العادية ...
ولا ينبغي الخروج عن هذه القواعد القطعية عقلا ونقلا الا بدليل مقاوم لها ... عليها من اجماع ونحوه

امر مخالف للقواعد فالقول الاول هو الاقوى لو تمام الاجماع على انه في حالة الجهل معذور وان عقده صحيح فاذا وقع الشك بعد العلم
استصحبنا تلك الآثار الثابتة في حالة الجهل وان وقع ذلك عقدا اثر لو ان الشارع بيع ابطله انه كان في [illegible]
ما يمنع منه كلا فاذا الحاصل في حالة الجهل استصحبنا الاثر الى حالة العلم ولا فرق في ذلك بين الخمر قلت لا ريب في ان المفهوم
من ادلة الربا افساد العقد المشتمل عليه وبقاء كل من العوضين على ملك صاحبه وكان مقتضى القاعدة عدم معذورية الجاهل
بحرمته لانها استثناء في العبادات فقيام الدليل على المعذورية في حالة الجهل تفضلا من الله لا يقتضي بانه كان حلالا
واقعا حتى يستصحب ولا انه كان العقد صحيحا مملكا للعوضين بل غاية الدليل عدم العقاب ما دام جاهلا بالحكم والعقد
وجملة العوضين بل غاية الدليل عدم العقاب ما دام جاهلا بالحكم لا صحة العقد وجملة العوضين واقعا اذا تبدل الجهل
كان لا استصحاب دليلا البتة واما الادلة الخاصة من الكتاب والسنة فليست صريحة في عدم الرد وظاهرة في
الظاهر وغير نعم لو ان ادلة معذورية الجاهل قاضية بالصحة والحل واقعا كانت هذه الادلة ظاهرة كمال الظهور
فيما زعموه لكن غايته تلك هو المعذورية في الاثم الموجب للعقاب فيكون هذه بجملة الخلة تلك ظاهرة في ذلك البيع
ومحتملة له احتمالا مساويا لما ادعوه فلا تصلح للاستدلال على ما ذكروه اقرب بعيدا قلنا ظهور القول بتمام ما
سلف في [illegible] ان قلت لو كان هذا راجعا الى الاثم للزم حصوله قبل العلم ولم يقل به احد قلت هذا
كلام يبقى في مقابلة التهديد والوعيد على ارتكابه بعد العلم وان لم يعتبر ابتداء فتم على انه لا يبعد ان يدعى ظهور
الكتاب في ان الجاهل بالاثم ايضا غير معذور في عصيانه في حالة جهله كما يدل عليه التعبير بالتوبة فانه ورد بالتوبة
المفسرة بما اخرجت ويكون التعبير بعد الجهل والتوبة منه يكون ان مكفرة له [illegible] فلا تعقل فيه لا يتكل كمال الظهور
[illegible] الاولين فيما ادعوه من جهة التعبير بالحلال الذي من شأنه ان يوصف الاعيان ولكن بعدما قررنا
يتعدم فيه قويا احتمل ارادة حلية الافعال اي جوازها شرعا او حليته مالا [illegible] ظاهرا وان انكشف لا حرمته
واقعا فهما يؤيد ارادة حلية الفعل امره بالتحفظ فانه منصرف الى الامر بالتحفظ من نفس الربا لا عن عينه مال
الربوا وان تعلق بالواسطة هنا وقد ادعى المقداد في كنزه ان الآية المذكورة والآية الاخرى وهي يا ايها الذين
[illegible] صريحان في انه لا يجب رد الربا مع الجهل لما بعد نزول التحريم ثم انه قرينة انه يجب رده مع العلم والجهل
انه جمع بين الكلامين بانه لا يجب على الكافر رد ما اخذ حال كفره الا ان يكون عينه موجودة واما المسلم فيجب عليه رد الربا
مطلقا سواء علم بالتحريم ام لم يعلم انتهى وهو في غاية الجودة [illegible] لما اخترناه وقال المقداد في تفسير هذه الآية
ايضا فمن جاءه موعظة من الله ثم ما امر الاول او قد قبض [illegible] وقيل الذي اخذ ارتكب [illegible] ما
سلف اي فقد ملك ما اخذه [illegible] فيما نقل من الملك عنه الان ولا موافقه على
ما سبق [illegible] لله تعالى
[illegible] قال والحاصل ان ليس [illegible] ولا يرجع امره الى الله الا
العقاب فيما [illegible] فانه قال لذي ان اللفظ ليس عليه فيما سبق شيء [illegible] ما
اللفظ فليس عليه شيء ولا معصية [illegible] لدفع توهم انه اذا حرم الربا لا يجوز له اخذه سابقا [illegible]

العين

العين باقية بل يجب عليه رده الى مالكه او دفع توهم ان المعطي [illegible] اليه الى ان قال او يكون المراد
فله ما سلف من غير عقاب فيكون للتنبيه اذ لو لم يقيد ليس له ما سلف مما اخذ مع العقاب وبالجملة ان شيئا منه
هذا المفهوم بالاجماع ونحوه فليس بمعتبر لانه انما يعتبر مع عدم ما هو اقوى [illegible] انتهى واما الادلة [illegible]
في شقه منها مع ان فيه [illegible] جرت فيها ما ذكرناه مع انهما من جهة [illegible] من التفصيل الذي
[illegible] او يحمل ما اشتملت عليه من وضع الرسول ما مضى على وضع المؤاخذة على العمل فانه الظاهر في ادلة
العمل دون مال الربا في الصحيح المشتمل على لفظ الحلال لا المؤاخذة على التصرف [illegible] بعد العلم او عدم وفاتها تعلقت
على انه من روايات الاحكام مضطربة فان التعليل فيها يقتضي بان محل البحث [illegible] بل هو المال الحرام
في مقام معذور بانه بالربا [illegible] يعلم ذلك فكيف يتحقق [illegible] ومع هذا كله فالقول الاول لا يخفى قوته كما
وجه ذلك بما قررناه [illegible] هذه الرواية لاقتران كان عالما [illegible] وان كان جاهلا
فقد [illegible] على الباب [illegible] فهو يرجع بها [illegible]
حتى يكون [illegible] في العقد [illegible] فتكون الاباحة مشروطة بصحة العقد الواقع وسلامة المقابل ولا يتحقق
ذلك بصورة علم القابض كما هو واضح وهو يتحقق في البيع دون مطلق المعاوضة وتحقيق القول في هذه
المسألة ان جماعة ذهبوا الى ثبوته في كل معاوضة وانه لا يختص بالبيع وهم السيد والشيخ والقاضي والفخر والشهيد وذلك
في الدروس والشرح والروضة وعقب الاولين وابو العباس والكركي والميسي والمقداد وغيرهم واختاره المحقق في
كتاب الغصب [illegible] كتاب الصلح ومنهم من خص ثبوته بالبيع كما هو [illegible] في الغصب والنافع وكلامه في غصب المبسوط
[illegible] والتحرير والتذكرة في موضع منها على ما نقله الشهيد في الدروس [illegible] الشارح وهو [illegible] الارشاد والقواعد
في القواعد في المقام [illegible] في باب الصلح [illegible] تعريفه بالبيع [illegible] الصلح [illegible] موجل باسقاط بعضه
حالا او [illegible] الصلح عن [illegible] بازيد او انقص [illegible] العلامة في غصب القواعد والتذكرة وصلحهما كما هو
الذي [illegible] ظاهر [illegible] ان خصصه بالبيع ان ينفيه عن القرض لكن لا [illegible] بثبوته فيه والذي
ينبغي للمحصل ان يلحق الصلح بالبيع بناء على انه فرع عليه لا عقد مستقل واصل برأسه والا فوجه ما عليه الا [illegible]
تحريمه على الاطلاق [illegible] والتقريب اما اجمالا فلان الربا حرام بالكتاب والسنة والاجماع وهو لغة الزيادة مطلقا شرعا
وان لم يثبت له معنى شرعي ولا عرفي يوجب الخروج عن معناه لغة وقد بينا [illegible] الاصطلاح مختلف في الاطلاقات
[illegible] واما تفصيلا فاما الكتاب فقوله تعالى احل الله البيع وحرم الربوا ونحوه وقد يقدح في الاستدلال بالآية المذكورة بانه
في مجمع البيان في معناها ان المراد احل الله البيع الذي لا ربا فيه وحرم البيع الذي فيه الربا ويجاب بالتزام ذلك فانه لا يقدح
في الاستدلال بالآيات والاخبار لان هذا ليس تفسير الاطلاق الربا وانما هو تفسير لخصوص ما وقع في المقام بقرينة السياق
الآيات الاخر شاملة لغير البيع من سائر انواع المعاوضات الربوية واما السنة فكثيرة منها ما نقله [illegible]
الحنطة والشعير [illegible] على الآخر وفيه الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلا بمثل لا باس به
ومنها الموثق [illegible] عن الحنطة بقفيزين من شعير فقال لا يجوز الا مثلا بمثل [illegible] ما في مجمع البيان ان

العلة في تحريم الربا عدم تعطيل المعاش والاجلاب والتجارة اذا وجد المربي من يعطيه دراهم وفضلا بدراهم لم يتجروا
وعن الصادق (ع) انما شدد في تحريم الربوا لئلا يمتنع الناس من اصطناع المعروف قرضا ورفدا وفي الحسن انما حرم الله الربا
كيلا يمتنع الناس من اصطناع المعروف وفي الخبر قلت لابي عبد الله (ع) اني رايت الله قد ذكر الربوا في غير اية وكرره فقال
اتدري لم ذلك قلت لا قال لئلا يمتنع الناس من اصطناع المعروف وفي الخبر سئلت ابا عبد الله (ع) عن علة تحريم الربوا
فقال انه لو كان حلالا لترك الناس التجارات وما يحتاجون اليه فحرم الله الربا لتنفر الناس من الحرام الى
التجارات من البيع والشراء فيبقى ذلك بينهم في القرض وعن ابن عباس انه قال كان الرجل منهم اذا حل دينه على غريمه
وطالبه به قال المطلوب منه زدني في الاجل وازيدك في المال فيتراضيان عليه ويعملان به فاذا قيل لهم هذا ربا
قالوا هما سواء يعنون بذلك ان الزيادة في الثمن حال البيع والزيادة فيه بسبب الاجل عند محل الدين سواء فذمهم
الله به والحق بهم الوعيد به وخطاهم في ذلك بقوله واحل الله البيع وحرم الربوا والفرق بينهما ان الزيادة في احد
هما لتاخير الدين وفي الاخر لاجل البيع قلت ومن هنا انقدح كلام المقدس وغيره حيث قالوا الاشبه [illegible] مع
الاعتراف بتحريم الزيادة لزيادة الاجل مع ان ذلك ليس بيعا ولا قرضا وفي بعض الاخبار المعتبرة عن [illegible]
اشارة اليه فلا تغفل ومما يؤيد ذلك انه لم يدل عليه المرسل الربوا رباءان ربوا يوكل وربوا لا يوكل فاما
الربوا الذي يوكل فهديتك الى الرجل تطلب منه الثواب افضل منها فذلك الربوا الذي يوكل وهو قول الله عز وجل
وما اتيتم من ربا ليربوا في اموال الناس فلا يربوا عند الله واما الربوا الذي لا يوكل فهو ان يدفع الرجل الى الرجل عشرة
دراهم على ان يرد عليه اكثر منها فهذا الذي نهى الله سبحانه عنه فقال يا ايها الذين امنوا اتقوا الله [illegible] فانه
باطلاقه شامل لما فيها بيعا وقرضا وصلحا وهبة معوضة والحاصل ان الاخبار التي يستفاد منها ذلك في غاية الكثرة
المخصص لذلك بالبيع بالاصل والعمومات [illegible] بالكتاب والسنة والاجماع ولا شك في تحقق ذلك
في البيع لانه المتبادر من الاطلاق وكذا القرض واما غيرهما فلا نعلم جريانه فيه فيبقى على اصل الاباحة الثابت [illegible]
المحرمات بما ليس هذا منها ومن ان الناس مسلطون على اموالهم خرج البيع بالنص والاجماع وبقي الباقي وكذا
القرض خارج بالنص وانه مادل باطلاقه على عموم سائر المعاوضات محمول على خصوص البيع لانه الفرد الشائع
والكل كما ترى بعد ما سمعت من الادلة القوية في نفسها المؤيدة بما سمعت وبغيره لا الكل تنبيه اعلم ان الربوا
في البيع وظاهرها الاتفاق في المنحصر في التقدير بالكيل والوزن وربوا القرض وهنا بطلان [illegible] فيه الزيادة
على المقترض في العين او الصفة سواء كان مكيلا او موزونا او لا [illegible] ربوا البيع ثم هو قسمان ربوا باعتبار
الزيادة العينية وهو ربوا الفضل كدرهم بدرهمين وربوا باعتبار الزيادة الحكمية كدرهم حال بدرهم مؤجل وهو ربوا
النسيئة وقد حكى اجماع المسلمين في التذكرة وايات المقداد [illegible] الخلاف على ثبوت الربوا في الاجناس الستة الذهب
والفضة والحنطة والشعير والتمر والملح واختلفوا فيما عدى ذلك وحكى في التذكرة ايضا اجماع الامامية على ان العلة
الكيل والوزن او النقد [illegible] خلافا [illegible] وعبد [illegible] انما تثبت الربا لانه الزيادة وهي انما تثبت باعتبار
باحد المقادير [illegible] الحبوب [illegible] الثوم والقطن والصوف والحناء والحديد والنورة والجص وغير ذلك مما [illegible]

الكيل

الكيل او الوزن به وكيف كان فلينبه على شيء في كل شيء بل مع وصفين ولم يضف اليهما اعتبار الزيادة لنقوم به
المراد بهما اتحاد العوضين في الجنسية اي الحقيقة النوعية باصطلاح اهل المنطق فانه يسمى جنسا في اللغة
هذا المعنى على الجملة لا اشكال فيه على التفصيل فانه ان كان المراد بالجنس النوع يجب تحقق الحقيقة واتفاق افرادها
فيها فضبطها عسر جدا وان كان المراد ما يشمله لفظ واحد وتخصه مثل الحنطة والارز والتمر فان لكل منهما
اسما خاصا وتحته افراد متكثرة وبينها اختلاف شديد وانه لم يكن لكل منها اسم يخصه فان افراد الحنطة والارز متعددة
الحقايق متغايرة الصفة بل ربما كان لها اسما متعددة بنفس الى اصل الجنس كالارز المولا ونحوه كالعلس [illegible]
مشكل لعدم ضبطه وحكم الاشياء فيه من الاصناف والاجناس مع ان الاصطلاحات متغايرة ولكل قوم لغة كذا قيل
ان المقام خال من الاشكال بعد ملاحظة العرف وامثلة الاثر والفقها فلا تغفل والقادها في الكيل والوزن
الاتحاد في الجنس فقد اتفق العلماء على اعتباره وانه لا ربا الا في الجنس الواحد الا من سعيد بن جبير فانه اجاز في كل
يتفاوت فيها الانتفاع كما في التذكرة واما اجماع الامامية بالخصوص فقد حكى غير واحد على الاشتراط المذكور على الجملة
مكررا حتى استفاد حكايته من الغنية والسرائر والقواعد وغيرها وفي [illegible] الرباء شرطه اتحاد الجنس على ما يتبدى
نلت وقد قيده بعض من حكى الاجماع بقوله على الجملة وكانه لاشارة الى الخلاف الاتي في الشيئية كما ستسمع وكيف كان فيدل
الى الاجماع موثق منصور بن حازم كل شيء يكال او يوزن فليس به باس اثنين بواحد والقبيح اذا اختلف الشيئان
فلا باس مثلين بمثل فان الحكم من الاختلاف الاختلاف في الجنس وقد شرطه في نفي الباس على الاختلاف فيدل بالمفهوم
شرط الباس الاتحاد وغيره صحيح الحلبي ما كان من طعام مختلف او متاع او شيء من الاشياء متفاضل فلا باس ببيعه
مثلين بمثل يدا بيد فاما نظرة فلا يصلح وفي دلالته نظر واضح لكن لا يمنع ذلك من الاستدلال بغيره وما في
ذلك الباقي من سائر الاخبار المتعلقة بهذا المقام فانها ما بين مثبتة للربا في اشياء محصورة متفقة الجنس ونافية
نفيه في غيره وما بين نافية له في مختلفة فمن الاول النبوي المشهور بل المحكي في المستدرك اجماع المسلمين على ما تضمنه الذهب
بالذهب مثلا بمثل والفضة بالفضة مثلا بمثل والتمر بالتمر مثلا بمثل والملح بالملح مثلا بمثل والشعير بالشعير مثلا بمثل
فمن زاد او ازداد فقد اربى بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يدا بيد وبيعوا الشعير بالتمر كيف شئتم يدا بيد
وان اختلف العلماء في مقتضى خصوص ما تضمنه كبعض العامة مستندين الى اصل الاباحة وعموم واحل الله البيع
ومن تجاوز عن المطلق المكيل والموزون او المعدود على خلاف في الاخير وهم الامامية ومن الثاني الصحيح البعير
بالبعير والدابة بالدابتين يدا بيد ليس به باس وقال لا باس بالثوب بالثوبين يدا بيد ونسيئة اذا وصفتهما والصحيح سالته
عن البعير بالبعيرين يدا بيد ونسيئة قال نعم لا باس به والصحيح الحلبي وكذا صاع حنطة بصاعين تمرا وصاع تمر بصاعين زبيبا
والخبر سالته عن البيضة بالبيضتين قال لا باس والثوب بالثوبين قال لا باس والصحيح سالته عن بيع الذهب بالفضة مثلا
بمثلين يدا بيد فقال لا باس وفي صحيح الصحيح الثالث عن هذه بكون مثقال فضة بمثقالين ذهب وكذا صاع الحنطة
من الخبر اوصلا الكراهة فيه الحرمة والموثق او الصحيح سئل عن الطعام والتمر والزبيب فقال لا يصلح شيء منها اثنان
الا ان تفرقه المدفع اخذ واما كونهما مكيلين او موزونين لا غير فهو المعروف بين الاصحاب وعن جملة مقيسة فيه الخلاف

ففيها مقامان الاول ثبوت الربا في الاولين وهو ليس محل ريب ولا خلاف الا ان حصره فيهما دون غيرهما وهو الاظهر خلافا
لمن ستسمع سابقا تحقيقه والثاني عند تعرض المقام واما الاول فدليله الاجماع على الظاهر المقطوع به في كلام الشيخ والحلي
والعلامة وغيرهم وهو الحجة مضافا الى اطلاق الكتاب والسنة وخصوص المعتبرة المستفيضة منها ما تقدم في الموثقة كل شيء يكال
او يوزن فلا يصلح مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد الخبر ومنها ما سمعته من النبوي ومنها الصحيح لا باس بمعاوضة المتاع
ما لم يكن كيلا ولا وزنا والمرسلة عن الثوب بالثوبين والبيضة بالبيضتين قال لا باس ما لم يكن فيه كيل ولا وزن
في البيع وغيره ويثبت في القرض مع اشتراط النفع اما الثاني فسياتي الكلام عليه في باب القرض ... واما الاول
بيانه عن امور الاول في بيان الجنس اي الحقيقة النوعية حيث عرفت قريبا وضابطه كل شيئين تناولهما لفظ خاص كالحنطة
الحنطة بمثلها والارز بمثله ... في هذا الضابط ... والتذكرة والقواعد والتحرير والدروس واللمعة والشرح
مالشيخ والروضة ... وموضع من الخ وقد تقدمت الاشارة الى القول بان ...
الشعير وان اختلفت اسما افرادها كما هو في المراسم والارشاد والمفاتيح وموضع من الخ وفي الكفاية ان المراد بالجنس
الواحد الحقيقة النوعية وضابطه ان يتناولهما لفظ خاص واحتمل المقدس ان الضابط احد امرين اما الاتفاق
في الحقيقة النوعية او الاتحاد في الاسم قلت وقد عرفت الاشكال المقدس فقال ان تحقيق ما يعرف به الجنس
حينئذ فانه تارة يعلم ان المراد به ما يشملها لفظ واحد ويخصه مثل الحنطة ثم قال وينبغي ان يفهم البيان لا يكون
اسم لبعض افراده فان الطعام مثلا اسم خاص لما يطعم ويكون لبعض افراده مثل الحنطة اسم خاص قال وفيه
تامل لعدم ضبط ذلك مع ان لكل قوم لسانا واصطلاحا ... لابد من ضابط مع انه لابد مع ذلك من المناسبة
والاتفاق في الحقيقة بين افراده الا ان يقال انه لازم فان الاسم الخاص لا يكون الا كذلك ولكنه قد يشكل بامور
الحبوب ما يعمل منه الخمر قال قلت ... بالامور التي توجب الاشكال انه قد يختلف الاسم والحقيقة في الاصول
اذ حقيقة التمر وعصيره وخاصته غير حقيقة الخل واسمه وخاصته وهكذا الشان في الحليب والجبن ثم ايده بصحيحة عبد الرحمن
بن ابي عبد الله قال سالت ابا عبد الله عن بيع الغزل بالثياب المنسوجة والغزل اكثر وزنا قال لا باس الى ان قال
وبالجملة الدليل غير تام على الاتحاد بين ... الربويين واصله كليته ... والادلة الاباحة دليل الخلاف
الى ان قال والمسألة مشكلة ... وانا اقول قد عرفت الاشارة الى ما يزيل الاشكال ان تامل فيه بعض
بعضهم من ان المراد هو الحقيقة النوعية الاصلية وعليها ... القاعدة الاخرى ان اتحاد كل فرع مع
اصله لوجهين الاول وجود العلة المنصوصة في الاخبار المستفيضة الصحيحة ... النبوي بالقاعدة الكلية
المعتبرة المؤيدة بالشهرة اما الاول فلان اخبار اتحاد الحنطة مع الشعير قد علل عدم صلاحيته بانه لا يحل
الشعير بواحد من الحنطة بان اصلهما واحد كما في حسنة الحلبي او صحيحته بان اصل الشعير من الحنطة كما في صحيحة هشام
سالم وصحيحة عبد الرحمن ابن ابي عبد الله والتعليل في هذه الاخبار قد دل على ان كل فرع له حكم اصله من حرمة التفاضل
فان العلة المنصوصة تتعدى الى غير مورده انما انما ... ما رواه في الكافي وما كيل او وزن مما اصله واحد
فليس لبعضه فضل على بعض كيلا بكيل او وزنا بوزن فاذا اختلف اصل ما يكال فلا باس به اثنان بواحد يدا بيد ويكره نسيئة

الى ان قال وما كان اصله واحدا وكان يكال او يوزن فخرج منه شيء لا يكال ولا يوزن فلا باس به يدا بيد ويكره
نسيئة وذلك كالقطن والكتان فاصله يوزن وغزله يوزن وثيابه لا توزن فليس للقطن فضل على الغزل واصله
فلا يصلح الا مثلا بمثل فاذا صنع منه الثياب صلح يدا بيد والثياب لا باس الثوبان بالثوب الحديث
عن صحيحة عبد الرحمن حيث في هذا الخبر ان الفرع يلحق بالاصل اذا كان مثله في كونه مكيلا او موزونا مثل اصله
وبظاهر من الكليني العمل بالخبر المذكور حيث ذكره ولم يتعقبه بشيء وضعف غير قادح بعد انجباره بالشهرة وباقي الادلة
الى الاجماع المحكي على اتحاد كل فرع مع اصله وعلى خصوص ان الخل متحد مع التمر والجبن مع الحليب كان الحكم خاليا
عن الاشكال ولهذا نرى الحلي وافق في المقام مع انه ممن يذهب في الاصل الى ان المدار على الاتحاد في الاسم في مسألة الحنطة
ثم ان هذا الحكم مخصوص بباب الربا لما سمعت وما عداه لا يجب في ترتب الاحكام عليه وجود الاسم وعليه فيسقط
الاستناد في الشان المذكور الى انه لو حلف ان لا ياكل احدهما فانه لا يحنث باكل الاخر يبقى الكلام فيما تامل فيه بعضهم
هو قوله عدم التفاضل بين الحنطة والدقيق مع ان الحنطة اذا جعلت دقيقا تزيد فان اختلاف الوزن حصلت
باعتبار الكيل وان اختلاف الكيل حصلت باعتبار الوزن ويمكن ان يقال بانه مسلم لكن الدليل من الاخبار والفتاوى
على الاكتفاء بهذه الزيادة ولعل الوجه فيه مقابلة المؤنة بذلك ففي صحيح محمد بن مسلم قلت ما تقول في البر بالسويق
فقال مثلا بمثل لا باس به قلت انه يكون له ريع فيه فضل فقال اليس له مؤنة قلت بلى قال هذا بهذا وحاصله ان ذلك
فيكون تداركا في القوة والتقدير دقيقا بدقيق وليس بيع الرطب بالتمر الا من هذا القبيل مثله اذ لا مؤنة في يبس الرطب
الفرق واضح وقول السائل انه يكون له ريع فيه فضل محمول على ارادة انه اذا بيع احدهما بالاخر كيلا لانهما من الحنطة
فان الحنطة او على ارادة ان البر يزيد اذا جعل سويقا وكيف كان فالواجب حمله على الاتحاد عن
والشعير فانهما في المقام جنس واحد عنده كما ستسمع مع خروجها عن العبارة اذا عرفت هذا فيجوز بيع المتجانسين وزنا
نقدا ولا يجوز مع زيادة اجماعا فيهما على الظاهر في الجملة كما ستسمع وهنا التقييد بجهة الوزن بالوزن فان اطلاق العبارة
يقتضي جواز البيع وزنا بعينه وان كان اصلهما او احدهما الكيل وهو محل خلاف مشهور فمن قال يجوز بيع المكيل موزونا
نظرا الى انه اضبط حتى قيل انه اصل الكيل وادعى بعضهم الاجماع على جواز بيع الحنطة والشعير وزنا مع الاجماع على كونهما مكيلين
في زمنه وقال بعضهم بالعدم نظرا الى ورود الشرع والعرف بالكيل فلا يعتبر بغيره فرجع في المعاملة عصر ...
الائمة ثم في كونه مكيلا او موزونا ومع الجهل يرجع الى عادة البلد والاظهر هو القول الثاني لقوة دليله وتقييد فيها
من الحنطة والشعير مورد الاجماع وتحقيق الحال وتفصيل المقال انه لا يخلو المثمن من اقسام احدها ان لا يكون
ثم منهما ويغيبا بان لا يعتبر فيه الكيل ولا الوزن في الملحوظ ... كالثياب والعبيد والامثلة لها ما لا يكال ولا
يوزن وهذا القسم يجوز بيعه متفاضلا وغيره متفاضل حالا ومؤجلا وحالا بمؤجل وبالعكس اجماعا على الظاهر المقطوع به في
التذكرة ثم حكى عن الشافعي وهو الحقيقة في ذلك ... الحقيقة فيه فمنع ... في جنسه فلا يجوز
فرس بفرسين سلفا ولا نسيئة بل اوجب التقابض في المجلس ... مضافا الى العمومات والاجماع ... والاخبار
من الطرفين فمن الاول ان رسول الله امر عبد الله بن عمرو بن العاص ان يجهز جيشا ببعير ... الاجل ومن الثاني

قريبا في اشتراط الكيل والوزن والجمع بين هذه الاخبار وبين ما دل على الجواز بشرط التقابض كالصحيح سئلته
عن بيع ما كان من طعام مختلفا ومتاع او شيء من الاشياء يتفاضل فلا باس بمثله مثلين بمثل يدا بيد فاما نظرة
فلا يصلح وصحيح ابن مسلم سئلته عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين فقال
كره ذلك علي عليه السلام فنحن نكرهه الا ان يختلف الصنفان وصحيح زرارة البعير بالبعيرين يدا بيد ليس به باس بحمل
الاولى على الجواز والثانية على الكراهة جمعا بين الاخبار لنا هذا الاجماع او الشهرة بل لا اجماع المشاهد الظهور
الاخيرة بنفسها في ذلك كما لا يخفى على من لاحظ لفظ لا يصلح ويكره واحتمل الشيخ في الاستبصار كون التحريم في
المختلفين نسيئة ايضا حيث قال ما حاصله انه يحتمل في الجمع التفصيل بين النقد فيجوز وبين النسيئة فلا يجوز
فيراد ان يكون في النسيئة مكروها واستظهر الثاني من لفظ لا يصلح والكراهة وكان الشيخ عبر عن عدم الجواز
بمجرد الاحتمال للجمع وان كان حقيقة مبناه الكراهة ولعدم اطلاع بعض متاخري المتاخرين على غيره الاستبصار
لم ينقل عن غيره المخالفة فلم يجعله قادحا في الاجماع مع ان عبارته في الخلاف والنهاية ناصتان على عدم الجواز فقيهما
لا يجوز بيع بعضه ببعض نسيئة مماثلا ولا متفاضلا بل ومثلهما قول المقنعة والغنية انه لا يجوز بيع ثوب بثوبين
وبعير ببعيرين او دار بدارين فان باع كان البيع باطلا ونحوه ما في المراسم والمنع محكي عن القديمين ايضا ولعل
المنع في خصوص المعدود المتفق بالجنس متفاضلا والصدوقان ومن تاخر عنهما على ما سمعت على الجواز
الماتن مترددا فيها بانه وجعل المنع احوط وكيف كان فنقول اما النقد فلا اشكال فيه بالنسبة الى التفاضل
وقد حكي عليه الاجماع في غير موضع كالخلاف وغيره ويدل عليه مضافا اليه والى الاصل والعمومات خصوص ما سمعت
من الاخبار التي ذكرناها وما فيه ناعمهم ما دل على حرمة الربا من الكتاب والسنة زيادة على ما دل على اشتراطه
في المكيل والموزون مع اتحاد الجنس من اجماع وروايات واما النسيئة فهي محل الخلاف والاظهر فيها عندنا
كانت حكايته وتفصيل الكراهة وفاقا للمشهور بين المتقدمين وهو الاظهر لما سمعت من اطلاق الاخبار المعتبرة في نفسها
المستفيضة بل المعتضدة بالشهرة العظيمة البالغة حد الاجماع كما سمعت دعوى من ادعاه وبعد النفي
للعقيده مع اشتهار طريقهم مؤيدة فيصلح جمعا بين الاخبار وهو حمل المخالفة على التقية ويؤيده ما رواه
مسندا سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن البعير بالبعيرين يدا بيد ونسيئة فقال نعم لا باس الحديث قال ثم امرته فخططت على
فان الحكم ان الامر بالخط على النسيئة بعد نفي الباس انما هو لئلا يراه العامة وبطريق آخر موصوف بالقوة فيه
بعينها مع زيادة ان الامام عليه السلام نفسه خط على النسيئة وعما يدل على اصل الحكم فحوى ما دل على جواز ذلك في الربوي
ولو نسيئة مع الاختلاف في الجنس كما سيجيء ولعل من استدل في المقام بحديث بيعوا كيف شئتم اذا اختلف الجنس
والا فلا ربط له بنفسه به كما لا يخفى وقد ظهر لك مما ذكرناه ضعف ما في الاستبصار من حجة الجماعة وهو ضعيف
لما سمعت من عدم صراحتها فيما ذكروه اولا بل هي ظاهرة في الكراهة مع ظهورها في التقية وموافقتها للمعروف من
الطائفة واما التعبير بالنسيئة لا لبيان الماهية في احكام الربا بالتعبير عن الحرمة فيما نحن فيه في كثير من الاخبار
الا انه لما كان يكون الا الحرام فلا يجمع معه ما ذكرناه من شهادات الكلام لترويج هذا النسيئة باعتبار الاطلاق

العامة ومخالفته الشهرة والاصل والعمومات واطلاق خصوص الاخبار ولكن مع هذا كله فالاحتياط في المقام
الجودة هنا اولى وقد احتمل بعض متاخري المتاخرين الكراهة في هذا القسم نقدا ونسيئة وان كانت في الثانية اشد كراهة
بعض الاخبار بالكراهة من دون تقييد بالنسيئة ولم اجد قائلا به ولا محتملا له سواه والاصل الدليل في المقام مقام تحريم
القسم الثالث ان يكون احدهما ربويا والاخر ليس كذلك كالثوب بالمنطقة والدابة بها وهذا مما لا ينبغي الريب في جوازه
الجملة متفاضلا وغيره نقدا ونسيئة للعمومات من غير معارض واستمرار السيرة عليه من غير نكير لا تزال الثوب يباع بدراهم
او دنانير وكذا الحيوان وللاجماع المحصل والمنقول في التذكرة منعقد على السلف في النسيئة مع تغاير الثمن الذي هو
احد النقدين والمثمن الا ما خرج بالدليل الموجب للتقابض كالصرف وسيجيء ان شاء الله او العموم لبيع اثنين بالدين فلا يجوز
بيع احدهما بالاخر مؤجلين وقد منع بالاجماع في الخبر ايضا وبالجملة لو حرم هذا القسم لفسد اكثر المعاملات وحرمت
التجارات فالمسئلة غنية عن البيان القسم الثالث ان يكونا ربويين ومتحد الجنس فان كان من غير تفاضل وكان
كالاجل فالظاهر انه لا اشكال فيه وربما ظهر من عبارة القواعد دعوى الاجماع عليه بل نفي الخلاف فيه في الخبر وهو المعنى بقوله
ولا يجوز اسلاف احدهما في الاخر على الاظهر الاشهر بل البيع عليه من تقدم وما هو الاظهر عندنا كما سمعت في
يشترط التقابض في المجلس قبل التفرق عندنا كما في التذكرة الا في الصرف كما سيجيء في محله ان شاء الله ولعل الاجماع منعقد
وقع التقييد في الصحيح سئلته عن بيع الذهب بالفضة مثلا بمثلين يدا بيد فقال لا باس وهو ان كان من الربوي الا
تقرير الامام عليه السلام له عليه ينبغي عن ذلك مع احتمال ان يكون لكراهة النسيئة كما تقدم ولا يشترط هنا التقابض في المجلس
في غير الصرف في الحلول شرطا كما ستسمع ولم اجد فيه خلافا من المسلمين الا ما يحكى عن الشافعي من اشتراط التقابض قبل التفرق
في مطلق الربويين واستدل له بالنبوي المتقدم الا يدا بيد وهو ضعيف بالاجماع على عدم اعتباره فليحمل على ارادة النسيئة
للكراهة كما تقدم وان كان مع التفاضل ولو حكما كالحال بالمؤجل او بالعكس فلا يجوز قطعا وهو الربوا الذي عقد
له الباب وقد تقدم دليله ولا خلاف فيه الا من ابن عباس واليه الاشارة بالاخبار فانه اجاز بيع متحد الجنس بعضه ببعض
نسيئة مع كراهة وقد اطبق الناس على خلافه فزيادة الاجل فيما من الثمن فيحصل التفاضل مع الاجل في احدهما
وانما فيهما فيكون من باب بيع الدين بالدين ولغرابة قول الشيخ وظهور فساده بظاهره تاوله العلامة بارادة الربوي
من المكروه وهو وان كان غير بعيد من حيث اللفظ في السنة القدماء لكن يبعد من حيث تخصيص التفاضل بالحلول
في ذلك اذ الحرمة عامة للتفاضل بالحلول وبالعين ثم القسم الرابع ان يكون كل منهما ربويا مع الاختلاف في الجنس فيجوز
متفاضلا ومماثلا وصريح الغنية وظاهر التذكرة الاجماع عليه كما لا اجد فيه خلافا في الثالث كالاول اعني الا الاجماع على
اسلاف احد النقدين والمثمن في البر والشعير وغيرهما من الربويات في النسيئة وحكي عن ابي حنيفة موافقتنا في ذلك ثم قال
ويكره بيع الجنسين المختلفين متفاضلا نسيئة وفي الخبر ولا يتفاضل الثمن والمثمن اذا اختلفا في الجنس كما اذا كانا ربويين فاما
كان احدهما خاصة من الاثمان فيجوز اجماعا نقدا او نسيئة لا من جهة الاجل في احدهما يكون سلفا او نسيئة واجاز الشيخ
متماثلا متفاضلا بلا خلاف ثم نقل الخلاف في الجواز نسيئة وحكي في الروضة الاجماع صريحا على الحرمة اذا كان احدهما من الاثمان
وقد نظر الى الاجماع محل الحرمة من المذهب الجامع قلت اذا كان احد العوضين من الاثمان والاخر من العروض فالظاهر انه كما ذكره

مما لا خلاف فيه مختصر نقدا ونسيئة وقد نقل الخلاف فيه بعض متأخري المتأخرين صريحا وهو كان ان كانت النسيئة في احدهما
لا كليهما اما في الاول فلانه ان كان الاجل في المثمن كان من بيع النسيئة وقد تقدم جوازه محققا وان كان الاجل في الثمن كان من
بيع السلف وسيأتي تحقيقه انشاء الله واما في الثاني فلانه يكون من قبيل بيع الدين بالدين وستسمع انشاء الله ما فيه في محله اما اذا كان العوضان
معا مضمونين فالحكم بالنسبة الى النقد والنسيئة مع التماثل كما ذكر لا خلاف فيه بل في النقد لا خلاف فيه متفاضلا ومتماثلا واما
بالنسبة الى النسيئة مع التفاضل فهو محل خلاف مشهور كما ستعرف وان اقتصر من اشرنا اليه وهو المقدس مع نقل احتمال الشيخ في الا
مؤذنا باختصاص الخلاف فيه مع ان مسئلة خلافية مع ان المسئلة [illegible] كامر وقد اشار المص الى القطع بالبعد من جهة
بقوله ولو اختلف الجنسان جاز التماثل والتفاضل نقدا والى التردد في النسيئة من جهة الخلاف بقوله وفي النسيئة تردد
والاجلية قال المص ره والاحوط المنع وقد تقدم التحقيق في القسم الاول ونقول هنا ايضا الاظهر الجواز مع الكراهة اما الجواز
فللاصل والعمومات الاولية وخصوص عموم اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم واطلاق الموثق سئلته عن الطعام
والتمر والزبيب فقال لا يصلح شيء منها اثنان بواحد الا ان تصرفه الى نوع اخر فاذا صرفته فلا باس به اثنين بواحد
واكثر من ذلك [illegible] بالاطلاق [illegible] الجواز يدا بيد ونسيئة والصحيح او الحسن بكره قفيز لوز بقفيزين وقفيز تمر بقفيز
ولكن صاع من حنطة بصاعين من شعير بصاعين من زبيب لطيب واما الكراهة فللخبر ما كان من طعام مختلف او متاع
شيء من الاشياء يتفاضل فلا باس ببيعه مثلين بمثل يدا بيد فاما نظرة فلا يصلح ونحوه اخبار اخر الا انه ابدل النظرة بالنسيئة
ولان الكراهة طريق جمع بين المطلقة الدالة على الجواز وهو ما ذكرناه وبين ما دل بظاهره على التحريم كالصحيح الموافق
المذكور الا ابدال لا يصلح بلا ينبغي وليس هذا من الجمع بين المتعارضين من وجه بل هو قرينة كاشفة عن ان المراد منه
الكراهة وبالجملة فروايته عدم الصحة وان كانت موصوفة بالصحة ضعيفة عن مقاومة الاصول والعمومات الا [illegible]
والنافية المؤيدة بالشهرة [illegible] سيما بين المتأخرين بل لا يبعد ان يكون اجماعا منهم ومن لفظها الا اصل هنا [illegible]
بعض النسخ من ان العبارة لا ينبغي اما اذا كانت لا يصلح كما في اكثر النسخ فلعله لا تفيد فيها الا الكراهة فلا يحتاج الى
جمع ولا الى تكلف شيء اخر واما الاحتياط فللتفصي عن شبهة الخلاف وقيام الادلة ولم يكشف العلامة في المقام بكراهة
مختلف الجنس بل صرح المانع افراد الجنس الواحد اذا لم يدخله الكيل او الوزن متفاضلا نسيئة واستدل عليه بنحو
ثم البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يدا بيد ليس به باس فانه يفهم مفهوم دال على كراهة النسيئة وتجاوز بعض من
تاخر عنه الى الكراهة في غير النسيئة قال بل يكره مع التفاضل مطلقا لاطلاق صحيح ابن مسلم المتقدم في اول القسم الاول قلت
كلامهما جيدا الا انه [illegible] الاصح بما لا يخفى وليس هذا من المسائل في شيء لما ذكرناه غير مرة من انه لا يتسامح فيها الا
من حيث [illegible] وانما مع التعارض [illegible] فلا وبما ذكرنا ظهر لك دليل القول بالتحريم مع الجواب عنه وسيأتي تتمة
لهذا تحقيق في هذا انشاء الله والحنطة والشعير جنس واحد في الربا دون غيره من باب الزكوة والنذر والعهد واليمين
ان الحلف على [illegible] كل احدهما او التصدق به لا يتناول الاخر على الاظهر الاشهر بين من تقدم ومن تأخر
افتى به في ظاهر الغنية وصريح المقنعة والنهاية والخلاف والمراسم والوسيلة والغنية والنافع وكشف الرموز و
التذكرة والارشاد والقواعد والتحرير والايضاح وشرح الارشاد للفخر والدروس واللمعة وحواشي القواعد والتنقيح و

المقاصد

المقاصد وتعليق الارشاد وايضاح النافع والمسالك والروضة ومجمع البرهان والكفاية والمفاتيح والحدائق
والرياض وهو المحكي عن الحلبي والقاضي وحكي في [illegible] وايضاح النافع انه المشهور وفي المفاتيح انه مذهب الاكثر بل في
صريح الخلاف وظاهر الغنية انه اجماع وفي شرح الارشاد انه عليه الفتوى قلت وخالف القديمان فيما حكي عنهما والحلي
[illegible] منا موافقا لهم وان نسبه العلامة في التحرير الى [illegible] وباقي علمائنا وجمهور العامة معنا ومنهم مالك والليث
الحكم وحماد وغيرهم [illegible] من ذهب منهم الى الثاني بل لم يحك عن غير الشافعي وكانت الشهرة من الفريقين محققة والاخبار
واردة [illegible] متعارضة [illegible] هذا الطرف [illegible] القول الاول اما اولا فلانه حقيقة الشهرة والاجماع المحكي المؤيد
بالشهرة العظيمة والاخبار المعتبرة التي هي بالشهرة معتضدة او منجبرة فمنها المتضمن ان معمر ابن عبد الله بعث غلاما له
[illegible] فقال اشتر شعيرا [illegible] وبعض صاع فقال [illegible] جمع بيع الطعام بالطعام الا مثلا بمثل وطعامنا
يومئذ الشعير [illegible] طعامهم يومئذ ماذكران [illegible] فقط وان عبر بلفظ الطعام فلا ينبغي الاستدلال
[illegible] سائر الاطعمة لكن فيها [illegible] كما هو [illegible] فليتبع لانه ادرى [illegible] الاحوال ويعرف الحاضر ما
يرى الغائب ومنها الصحيح او الحسن لا يباع مختوم من شعير بمختوم من حنطة الا مثلا بمثل [illegible] الحنطة فلا
الا شعيرا [illegible] اثنين بواحد قال لا انما اصلهما واحد ومنها الصحيح لا يصلح لان اصل الشعير من الحنطة
الاخبار مع كونها مصرحة بالحكم معللة بالاتحاد [illegible] الاصحاب والتصريح بعدم الجواز في الاخيرة
ارادة الكراهة من لفظة لا يصلح كما قدمنا اشعارها بذلك [illegible] التعاليل المذكورة
في الاخبار المزبورة ما اسنده الصدوق [illegible] امير المؤمنين [illegible] ثم خلق الله الشعير فقال ان الله [illegible]
اخرج [illegible] جبرئيل [illegible] ادم [illegible] فقال ادم [illegible]
فقبل امره [illegible] آدم [illegible] الحنطة [illegible] ومنها القوي [illegible] عن ابي عبد الله [illegible] انه قال
والشعير [illegible] لا يزيد واحد منهما الاخر [illegible] محمد بن قيس [illegible]
عن ابي عبد الله [illegible] الحلبي [illegible] فالحكم مع الاتحاد [illegible] والاجماع لا [illegible]
لهما [illegible] دون الجنسية [illegible]
المرجع [illegible] وكلام الفقهاء [illegible]
[illegible] الحنطة [illegible]
ليست حجة ولعله لهذا ذهب الى هذا شاذ نادر [illegible] اصحابنا المتقدمين [illegible]
لا صريح القول بل بالاطلاق القول بانه مع اختلاف الجنس يجوز بيع الواحد بالاثنين [illegible]
بيع الذهب بالورق والورق بالذهب والبر بالشعير والشعير بالبر كيف شئتم يدا بيد [illegible]
[illegible] من الادلة القوية [illegible]
عن [illegible] الادلة لا [illegible] عما ذكروه [illegible] انهما مختلفان جنسا [illegible]
[illegible] الاجماع فضعيف جدا [illegible] الاجماع [illegible]

على حقيقة الحال فضلا عن اهل الصدر الاول وخاصة الائمة ثم وبطانتهم افبعد هذا من ريب وماذا ينقضه الا
مع ترك الادب نعم ما في كشف الرموز من التشنيع على المشايخ الكبار والجمع على تقليدهم لبعض شاه العالم المنصف
انتهى واما الجزم بالمنع في نفسه وانفراده في جنسه واعراض الاصحاب عنه معارض بما هو اصح سندا واكثر عددا واشتهر
عملا واوفق بالعمومات الدالة على تحريم الربوا فيقول مطلق الواردة على العمومات الا ولوية فلا ينبغي الالتفات اليه اصلا
او ارسالها او ما دعوى ان اخبار الاحاد ليست بحجة فهي مخالفة لضرورة المذهب في الاعصار المتاخرة ولاجماع الفرقة
في الاعصار المتقدمة وليس هذا محل تفصيل الحال في هذا المجال بل محله اصول الفقه والمسئلة في الجملة مفروغ عنها والله اعلم
واما الوجه على الجزء بقصور الدلالة فيجيء عن الانصاف بل هو واضح الدلالة مقبول بفهم اهل العرف على العرف هذا في شمول
هذه الاخبار من حيث صراحة نقلها ان الحنطة والشعير جنس واحد في نفس الامر والواقع لا في خصوص الربوا وانه انما حصل
الربوا فيهما لذلك لان اتحادهما مخصوص فيه وعليه فلا معنى للاقتصار على الاتحاد في الربوا فقط كما قد توهم وان اتحادهما
هنا ثابت بالدليل بل ينبغي ان يجعل اصلا ومرجعا يطابقه ما يرجع اليه الا ان يخرج شيء بدليل ويبقى بانهما جنس واحد فلا منافاة
بين القاعدة المشهورة من اشتراط الاتحاد في الجنس حتى يتحقق ... بالدليل ثم يجعل الدليل كاشفا عن الاتحاد واقعا
لا وهم الاختلاف في الاسم لا اختلاف في الجنس ولم يجعلا جنسا واحدا لكن لا يذهب عليك ان هذا الكلام ينافي عدم تشريك بينهما
في باقي الاحكام كعدم جعلهما نصابا في الزكوة وعدم الحنث في اليمين بالنسبة الى من حلف ان لا ياكل الشعير فاكل الحنطة او
بالعكس فان الاحكام الشرعية والخطابات العرفية دون الحقائق الواقعية بل وفي خصوص المقام لو كانت الادلة
دالة على الاتحاد في الجنس واقعا من دون تصريح بجريان الربوا فيهما وانهما في ذلك شيء واحد لما امكن الحكم بجريانه
بمجرد ... الدليل على الاتحاد في الواقع ولقلنا بان الشارع اجرى الربوا في المتحدين اسما ولم يعتبر الاتحاد واقعا فتم
القول بانهما جنس واحد وان اختلفت انواعه واصنافه كالبرني والدقل والخستاوي وان كان ربما يقال في الغاية
التذكرة وغيرها فلا يحتاج الى التفاصيل فيه نقدا ... مبين من الحال وكذا الحواشي
والنسيئة بلا خلاف اجده فيه شيء من ذلك للعلوم كان ... ان يستبدل مستقيم من تمر ... بوسق من تمر
ودقة اخرى بزيادة ولم يكن ... بيع الحلال ... سئل عن الطعام والتمر والزبيب فقال لا يصلح شيء منه اثنان بواحد
الا ان تصرفه الى نوع اخر فاذا صرفته فلا باس به اثنان بواحد والدقل وانما التمر الكريم كلها جنس واحد
الابيض والطيبات والزوارق لاطلاق ما سمعت من النص والحكم لا تامل فيه ولا ريب نعم الكلام في الطلع ونحوه
انه كالتمر في الاتفاق وان اختلفت اصولها وان طلع الفحل كطلع الاناث فيحتمل وان امكن ان يناقش فيه لكن
لا تامل فيه عندهم واستفادته من الادلة لمن تاملها ظاهرة فتم وكما يجعل من جنس ان يجعل منه بجري التفاضل فيه
في الاصل الذي حصل منه وذلك كالحنطة بدقيقها والشعير بسويقه والدبس المعمول من التمر بالتمر وكذا ما يعمل من
العنب بالعنب واللبن الحليب مع الزبد والسمن والمخيض واللباء والاقط والمصل والجبن والكشك والكامخ
الشيرج والكسب والراشي وبزر الكتان مع حبه ... اجمع قاله في التذكرة وغيرها فلا يجوز التفاضل
بين اللبن والزبد والسمن وغيرها لما قدمناه ونحوه ولا بين هذه الفروع بعضها مع بعض اجماعا في التذكرة بل

نقدا

نقدا ولا يجوز نسيئة لا متماثلا ولا متفاضلا ولا فرق في ذلك بين ان يباع الاصل مع فرعه وبين ان يباع بعض
الفرع مع البعض وظاهر نقل الاجماع تناوله للحكم وكون هذه الاشياء الفروع التابعة لاصولها وحكى عن
ابن الجنيد المنع من بيع الشيء بفرعه متساويا نقدا معللا اذ لا نسبة في خصوص بيع الزبد لاتخرج من لبن فيكون المبيع لبنا
مع غيره بلبن او بسمنا مع غيره بسمن وبالجملة فهو يمنع من بيع المتجانسين مع زيادة احدهما عن صفة على الاخر فيمنع
مقابلها وان اتحد وزن المجموع مع وزن الاخر المنفرد وهذا غلط فان الخلط ان اخرج المخلوط عن الحقيقة جاز
متفاضلا ومتماثلا والا فالتماثل كان في جوازه بعيد وجعل ما ذكره مانعا محتاج الى الدليل وكيف كان فالدليل
على ما ذكره الاصحاب بعد الاجماع الاخبار المعتبرة المستفيضة منها الصحيح في الحنطة بالدقيق مثلا بمثل لا باس به ومنها
الموثقة الحنطة بالدقيق والسويق بالدقيق والبر بالسويق مثلا بمثل لا باس به ومنها الخبر ... سنده
بل بالاجماع الذي سمعت ووجود ابن محبوب ... من اصحاب الاجماع في سنده ما تقدم من التمر والبسر لا يجوز مثلا بمثل
فان لا باس به لكن هذه الاخبار كما تراها ليست عامة في كل ما ذكروه ولا شيء من غيرها ... تمام الا ما استنبط
لاستفادة العموم منها بل هو مستفاد من احد امرين المذكورين من اخبار اتحاد الحنطة والشعير حيث يحمل التعليل
اصلهما واحد كما سمعت انفا فتفيد ان الشيئين واصلهما واحد وهو المناط في اتحاد ذلك على الاطلاق وانه قاعدة
والاشارة بما ستسمع الى الخبر المقطوع المرسل ما كيل او وزن مما اصله واحد فليس لبعضه فضل على بعض كيلا بكيل
او وزنا بوزن فاذا اختلف اصل ما يكال فلا باس به اثنان بواحد ويكره نسيئة الى ان قال وما كان اصله واحدا وكان
يكال او يوزن فخرج منه شيء لا يكال ولا يوزن فلا باس به يدا بيد ويكره نسيئة وذلك كالقطن والكتان فاصله
... لا يوزن ... وثياب لا يوزن فليس للقطن فضل على الغزل واصله واحد فلا يصلح الا مثلا بمثل فاذا صنع منه
... يدا بيد والثياب لا باس الثوبان بالثوب ... وهذا صريح في الحكم بل لا يتوقف الا على عدم جواز التفاضل
في الفروع بعضها مع بعض اذا لم تخرج عن الوزن وجوازه فيها اذا خرجت عنه ما دل على عدم التفاضل
والفرع كالحنطة والدقيق كما هو محل البحث فلا ارى لها وجها الا في خصوص الغزل والقطن الا ان يتكلف
ذلك فيجعل مثالا لانه مبني على قاعدة عامة وهذا مثال لها لكن هذا لا ينطبق على المثال فان قوله وما كان اصله
واحدا وكان يكال او يوزن فخرج منه شيء لا يكال فلا باس به ... ظاهره انه لا باس بالتفاضل فيما يخرج منه بعضه
مع بعض اذا لم يكل ولا يوزن وهو اشارة الى الثياب والقميص بالقطن ... تفريع الثياب بعضه
ليست بموزونة وان دخل في اثناء التمثيل ان القطن لا يتفاضل مع الغزل فليس بمقصود بل المقصود الثياب مع
مع قوله واصله واحد يفيد ذلك وليس هذا الا العموم الذي يحاول له المستدل فتم بقي الكلام في مناقشة
من وجوه عديدة ... ان اشتراط عدم التفاضل في الحنطة والدقيق واشباههما فيه اشكال من حيث ان المنطوق
دقيقا تزيد اكيلا على الاصل حسا ... الاجزاء الموجب لزيادة الحجم ... زاد الدقيق بالكيل
اخذا الكيل زادت الحنطة بالوزن فلا ينبغي صحة بيع احدهما بالاخر ... للزيادة على كلا التقديرين
من حيث بالاخرة ... مثل الرطب بالتمر والعنب والزبيب ... فلا ينبغي النظر الا مثل هذه الزيادة في وقت آخر

مع انه معتبر عندهم في الرطب والتمر كما سمعت وفيه حيث انه ان كان المدار في اتحاد الربويين على اتحاد الحقيقة
وان اختلفت اسماء افرادها كما هو ظاهر جعلهم الحنطة والدقيق جنسا واحدا اشكل ذلك في جملة من الاشياء
الحقيقة المختلفة الاسم فانه يجوز فيها التفاضل لاختلاف الاسم وان كان المدار فيه على اتحاد الاسم وان كانا مختلفي
جنسات ولذا لو حلف احد ان لا ياكل احدهما لا يحنث باكل الاخر اتجه منع هذه القاعدة المتفق عليها في اتحاد
الاصل والفرع وفيه حيث ان الظاهر كون ميزان الكيل في زمانه كما نقل ذلك في الحنطة بالاجماع مع انه يمكن ان يختار
الوزن لانه اصل ويجوز بيع المكيل به للاجماع المنقول في شرح الشرايع على جواز بيع الحنطة بالوزن مع كونه
مكيلا بالاجماع ولكن الظاهر انه تحصيل الزيادة في الحنطة على الدقيق بعد الطحن فان اختار الوزن تحصيل هذه بالكيل
الكيل وان اختار الكيل تحصيل الزيادة باعتبار الوزن الثمن ولم اعرف مصححا لهذا الاشكال الا ما سمع [illegible]
كما لا يخفى ولعل لذا توقف بعض من تاخر عنهم لم يجد عنه عذرا لاشكال الاولين وان حكى الثالثة بعض اخرائهم [illegible]
منقول في الجواب اما عن الاول فبان ما ذكره مسلم لو لم تستفيض النصوص المعتبرة الصريحة في جواز ذلك من دون
هذه التدقيقات سيما بعد انعقاد الاجماع على الحكم المقطوع بتحصيله على مضمونها اقتضى انه يلحظ مثل ذلك في مقام
الاطلاق قولهم في مثله مواضع الحنطة بالدقيق مثلا بمثل لا باس به مع انه حاكم على ما دل على اعتبار المساواة في الكيل
الوزن بينه بل ذلك في بيع الاصل بعضه ببعض او الفرع كذلك واخراج مثل بيع الاصل بالفرع او العكس عنه وان
لزمت فيه الزيادة على التقديرين الذي لم يبع بميزان الكيل ان باع بالوزن او الوزن ان باع بالكيل فكانت لاشتمالها على
على قسمين منها ما لا يختلف فيه الحال كالحنطة بالحنطة والدقيق بالدقيق فانه ان اعتبر بالكيل فلا اشكال الا في الوزن
لزوم الزيادة على تقديره وان اعتبر بالوزن فلا اشكال الا في الكيل انهم من تلك الحيثية كما هو واضح ومنها ما يختلف
بالدقيق والشعير بالسويق فهذا يختلف بالوزن والكيل كما ذكره فاشكل على الاصحاب وهذا القسم حكمه [illegible] والمراد
الروايات انه اعتبر بالكيل فلا التفات لحصول الزيادة وزن الحنطة وان اعتبر بالوزن فلا التفات لحصول زيادة الكيل في الدقيق
او السويق فلا اشكال بحق ومعه اي ضابط يرد هذا الايراد على انه يمكن ان يقال ان غاية ما يلزم في هذا زيادة
على الدقيق اما في الوزن فان رطل الحنطة اذا بيع برطل الدقيق وكان الدقيق كيلة واحدة والحنطة اذا طحنت يكون كيلتين ثم
بيع الكيلتين بكيلة واحدة فالزيادة في طرف الحنطة واما في الكيل فلانه اذا بيع كيلة حنطة بكيلة دقيق والحنطة بعد
يكون كيلتين فلا يلزم في ذلك ايضا والزيادة في طرفها الا انه اذا انحصرت الزيادة في الحنطة فاي مانع من ان يوجه [illegible]
والاجماع ان بذل الزيادة في الحنطة في مقابلة مؤنة الطحن حسبما اشير اليه في الصحيح ما ينقل في الجمل السويق فقال مثلا بمثل
قلت انه يكون له ربح فيه فضل فقال اليس له مؤنته قلت بلى قال هذا بهذا وحاصل الجواب انه قد يعتبر في العوض دقيقا [illegible]
هذا اذا تم ضمن بذل الزيادة في مقابلة المؤنة بالنسبة الى الاتفاق [illegible] ولا قائل به فيهما اعلم
لا تقتضاه مع التقييد في الجواب وحمل التعليل المذكور اقناعيا لا تحقيقيا لرفع استبعاد المخالفين [illegible]
والدقيق فتم وغاية ما قاله بعض متاخري المتاخرين [illegible] انه لزم جواز بيع الرطب بالتمر [illegible] بانه لا مؤنة في يبس
الا انه يعد تمرا بدونه وهذا الجواب يجري بالنقل في كل ما العوض [illegible] كما سمعت [illegible] لا هو لا تنقضه

خصوص
الحنطة

خصوص الحنطة بالدقيق فلا تغفل واما عن الثاني فبان المدار في الباب على الحقيقة الاصلية وان اختلفت
افرادها واصنافها وان كان مقتضى القاعدة ان يكون المدار على الاتحاد في الاسم لقضاء الادلة والاجماعات
والروايات بان المدار هنا على الاتحاد في الحقيقة وان اختلف الاسم لا بالعكس ولذلك الادلة كثيرة ان الحنطة والشعير جنس واحد
في المقام لاتحاد الحقيقة الاصلية وان اختلف الاسم بتسليم الخصم لذلك وتلك الادلة هي ادلتنا للعلة المنصوصة [illegible]
وما ابعد ما بين المقدس والحلي فان الحلي منع من العلية في الحنطة والشعير وحكم بجريانها عند الجنس ولم تلتفت الى
النصوص وافرط هنا مقدسيا اجماع الطائفة والمقدس مع تسليمه الاجماع واعتباره الاخبار يناقش وبنا على
كان ينبغي منه في المقد المراد بالاخبار الدالة على ما ذكرنا وما استدللنا به على اثباتها وهي على قسمين قسم دلت ذلك
بواسطة العلة وهي اخبار الحنطة والشعير فان العلة متعدية الى ما عداه من موارد ها وقسم يدل عليه صريحا
سلم كما ادعاه ورد بعض الاقسام كالقطن والغزل كما احتملنا وهو المرسل المقطوع [illegible] ما اشتهر المسلمة
الاجماع المنقول فكان حاصل الجواب [illegible] ان الاختلاف في الاسم هو الاصل والمناط في المنع [illegible] الا ان
الاتحاد في الجنس والحقيقة فاتحاد الاسم واختلافه علامة تعرف بها النسبة يرجع اليها ما لم يحصل اقوى منها ومتى حصل
عمل عليه وبعدمه فهو المرجع ولذا ترى مدار الاصحاب او اكثرهم على الاسم في غير الحنطة والشعير [illegible]
لان الاحكام الشرعية مبنية على الاسماء والاطلاق العرفي لا الحقيقة العرفية الا مع دليل يدل عليه وقد [illegible]
في المقام فليتتبع وما يجعل من جنسه كالمصوغ من الذهب يجوز بيعه بها بلا خلاف اجده وحكى نفي الخلاف [illegible]
في كلام بعضهم قالوا ويتصرف في كل جنس من الذهب [illegible] للغرض من البيع ورتبوا عليه عدم اشتراط مساواة
جملة الثمن للمبيع وعدم اعتبار معرفة كل واحد بل اكتفوا بمعرفة المجموع قلت هذا ان تم الحكم بالانصراف [illegible]
وما الدليل عليه والمتبايعان لم يقصدا الا بيع المجموع بالمجموع والانصراف فرع موقوف على الدليل [illegible] المتبايعين
يقصدا الا بيع المجموع بالمجموع وليس تلبيس فان قلبوا الامور واستدلوا عليه بعدم اشتراط المساواة وعدم معرفة
كل واحد منهما اللذين بعدم جواز قصد كل منهما بانفراده ومقابلته بجنسه كما يكفي في الانطباع في بيع المجموع بالمجموع
كما لا يخفى ولعل هذا هو مرادهم وان قصرت عبارتهم عن تاديته والامر سهل اذ لا ثمرة تترتب على اختلا[illegible]
معهم في ذلك هنا وقد عرفنا المنافقة في بيع ذي الهيئة التركيبية مع عدم معرفة اجزائها اكتفاء بمعرفة المجموع
هو فلا تغفل وكما يجوز بيع المذكور بها يجوز بيعه بكل منهما بشرط ان يكون في الثمن زيادة عن مجانسه ولو
الزيادة متمولة بحيث يمكن فرضها عوضا في بيع منفردة حتى يكون الزيادة في مقابلة الجنس الاخر والا لزم الربا
وهو بيع احد المتجانسين بمجانسه مع زيادة ولو كانت من غير الجنس فان مغايرة الزيادة للعوض في الجنس [illegible]
صدق الربا فالذي يظهر ان هذه المسئلة كالمسئلة السادسة من المسائل التي مادة في الحكم وينبغي ان يكون [illegible]
والوفاق بينهما واحدا مع انهم فرضوها مسئلتين وعبروا عن الجنسين شيئا واحدا لا يقتضي بالمغايرة بل [illegible]
استدلوا به هناك من الاصل السالم عن المعارض [illegible] هو بيع احد المثلين بالاخر [illegible] منه من الاخر
والمبيع هو المجموع جوبا نه في المقام اظهر وقد [illegible] بل [illegible] الجنسين كالعمل [illegible]

من نقل اجماع علمائنا على جواز مد عجوة ودرهم بمدين عجوة او بدرهمين وهي المسئلة الاتية شاملة لهذا لعمومها
وكذا الاجماعات الاتية وكذا ما عن ابي حنيفة من موافقة الاصحاب في ذلك حتى انه اجاز بيع دينار في خريطة
بمائة دينار خلافا للمحكي عن الشافعي واحمد حيث منعا من ذلك ينبغي ان يجري هنا وسياتي تحقيق المسئلة
تبعا لهم ولكن المسئلة واحدة هنا والامر كما ذكره الشارح من امكان فرض الجهل بمقدار المجانس للثمن مع العلم
عليه بان يعلم ان المجانس لا يبلغ النصف فيبعد بقدر ثلثي المجموع مثلا واللحوم كالالبان مختلفة بحسب اختلاف
اسماء الحيوان فلحم البقر والجاموس من جنس لدخولهما تحت لفظ البقر ولحم الضان والمعز جنس واحد
لدخولهما تحت لفظ الغنم وكذا الالبان كل منها تابع في الاتحاد وعدمه لاتحاد اللحوم واختلافها وقد حكي
اجماعا على علمائنا على الامرين معا وفي الغنية الاجماع على اتحاد لحم الضان والمعز والشافعي خالف في اللحوم في احد قوليه
ان اللحوم كلها جنس واحد قال فلحم البقر والغنم والابل والسموك والطيور والوحوش كلها جنس واحد قال
ومن وجه ذلك انه نقل عن احمد لنا مضافا الى الاجماع انها فروع اصول مختلفة واجناس متعددة فيكون متغايرة كاصولها
كما في دقيق الحنطة ودقيق الارز وخل العنب وخل الزبيب كما ان وجه الاشتراك لفظا باطلاق الحمل على الكل كما في
الدقيق لكنه لا يرفع التغاير لملاحظة الاصل فكذا في اللحم لا يغير عن وجه الاشتراك وهكذا القول في ثمار المختلفة
الحقائق مع اشتراكها في اطلاق الثمار عليها وقد سمعت سابقا ما ينبئ عن ان المدار على تعدد الاصول واتحاد
على انها متفاوتة في المنافع ومتفاوتة في الاعراض ومتباينة في الطبائع ما شبهت المختلفات حتى احتج المخالف بانها
مشتركة في الاسم في حال حدوث الربا فيها على وجه لا يرتفع الاجمال ولا شيئا من افرادها الا بالاضافة فكانت
واحدا كانواع الرطب والعنب ونحوها لطاير الثمار المختلفة الحقيقة فانها وان اشتركت في اسم الثمرة لكنها افترقت
باسمائها الخاصة وهو كما ترى اضعف شيء اما اولا فلانه اجتهاد في مقابلة الادلة كما سمعت واما ثانيا
فللمنع من الاشتراك في الاسم الخاص ولفظ اللحم فيها كلفظ الحيوان والجسم وجعلها كانواع الرطب والعنب
مع ظهور الفرق حتى انه يقرب من انواع هذين الجنسين تجمع واين الجاموس والشاة بل من الدقل والجنا
ان بين النوعين والنوعين لفرقا واضحا ثم ليت شعري اذا كان الاختلاف في الاسماء عند الخصم موجبا للتعدد
والتغاير فلم لا يوجبه في محل البحث مع ان ما قاله فيها يجري فيه حرفا بحرف فاحفظ هذا ولم ينقل عن الشافعي في الخالف
لكن شبهته بعينها جارية فيها والمحكي عنه النص على انها اجناس مختلفة نعم عن اصحابه التفريق بحسب الفرق والقولين
جاريان فيه والمشهور عن احد المخالف هنا انهم وشبهة الشبهة والجواب الجواب بقي الكلام في المراد من اجزاء اللحم
من الحيوان الواحد فان بعضها محل تامل كاللحم والكبد ونحو القلب ونحو مع الكرش فهل الكل جنس واحد ام اجناس
متغايرة الذي صرح به العلامة وشيخه الشهيد في حواشيه على هو الاول وهو كذلك لا للاشتراك في الاسم
في التغاير اشد من لحم الغنم والبقر بل لما مر من ان الفرع تابع للاصول كما مر ولمثا فعبيته في ذلك طريقان
منشؤهم انه ان جعلنا اللحوم اجناسا فهذه اولى وان قلنا انها جنس واحد ففيها وجهان الفرق
ان جعلنا اللحوم جنسا واحدا فهذه بمجانسة لها وان جعلناها اجناسا فوجهان ومنعه بعيد ما سمعته من شيخه الفرع

للاصول

للاصول فالامر لا يخفى اذا كان المدار على هذا يلزم ان لا يجوز بيع الصوف على الغنم الا مثلا بمثل وكذا اللبن باللحم والحوايا
والسمن بالصوف فانها كلها فروع اصل واحد مع انه مقطوع بفساده لانا نقول المراد من اتحاد الفرع والاصول
اتحاد بعض الفروع مع بعض ما كانت حقائقها متحدة وان اختلفت اسماؤها وصفاتها كالدقيق والحنطة اوهما والخبز
اما ما كانت حقائقها مختلفة كالامثلة المزبورة فيجري رجوعها الى شيء واحد لا يقتضي اتحادها وبالجملة الذي حصلنا
من الادلة السابقة ان المدار على الاسم الا ان يرجعا الى حقيقة واحدة وهيئات متغايرة وبمجرد شمول اسم واحد
لها حال التركيب كلفظ الغنم الصادق على الهيئة المركبة من اللحم والصوف لا يقتضي بانها في حد ذاتها حقيقة واحدة
كما في الدقيق والحنطة فان الدقيق هو نفسها وكذا السلان مع الرطب فانه نفسها غير انه وصف فيجب ولا فالمدار
لم تتعدد وان كان مرجع هذه الاشياء الى شيء واحد قبل الاستحالة فان الصوف في الحقيقة من اجزاء البدن تغذيه
الطبيعة المخابع لكن الاستحالة قد غيرت حقيقته اذ ليس انه كالسلان في بقاء حقيقة الرطب معه كلا بل هو كالغذاء يستحيل
دودا او الكلب يستحيل ملحا فتم ومن هنا تعرف حكم الشحم واللحم وانهما متغايران وان كانا من الغنم او من غيرها وحكم
والشحم وانهما متحدان فلا تغفل وممن صرح باتحاد هذين الشيئين في الدروس وكذا تعرف ان لحم الابل عرابها وبختها
في العراق وتجد بل هو الاغلب في اطراف العرب وبخاتها وهو نوع الابل يوجد في اطراف العجم وتسمى الابل الخراسانية
جنس واحد قال ابن الاثير البخت في ضبط الحليح الواحد بختي مثل روم ورومي ويجمع على البخاتي ويخفف ويثقل
في المصباح المنير بعض انه معرب في الغنية والتذكرة الاجماع على اتحاد هذين النوعين ما حكم لا ريب فيه اما نظيره
الاصحاب عن الشافعية اتحاد الجاموس والبقر فهو حجة له لولا الاجماع على الاتحاد على الظاهر المصرح به في الغنية والتذكرة
والحمام للناس ... خلاف ظاهر ... الفقهاء ... وتخيلا انه عبارة عن كل طاير يعبث
وعليه فيدخل فيه القمارى والدباسي والفواخت وهذا الاطلاق كما ترى شامل للمطوق وغيره الا ان في التعريف
الكوكب الى الاحمر عند اهل اللغة مع ان اكثر كتبها كالصحاح ... اللغة ... وشرح العلوم والشافي وغيرها انه المطوق
الا انه روي عن ابي عبيد عن الاصمعي وفي المصباح انه عند العرب عبارة عن كل ذي طوق ... جملة من الاشياء ... ان العامة
لا واجب ثم حكي عن الكسائي انه قال الحمام هو البري واليمام هو الذي يالف البيوت وان تفاوت بينهما قليل ... في التذكرة
ان الابيع هو اولى اما اولا فلانه قول الاكثر منا كما سمعت ... وغيرهم ... واضبط
وان كانت لغوية لما يترتب عليها من الاحكام الشرعية ونحوه الكركة واما ثانيا فلانه لا مساغة بين الفقهاء في انهم لم يفرقوا
وان كان في التعريف الحمام سلمنا لكن النوع المنتسب الى ... والمعهود ... والمشهور ... هنا في ...
ان الكل في كلا القولين هل هو جنس واحد كما قواه في التذكرة وقرب في الدروس وجامع المقاصد اولا بل هو متعدد
عليه الفاضلان وان اختلفا في ... والمتقدم ... كثيرة هو لا نعلم ... وبقي ...
يختص باسم منه فهو جنس على انفراده كالقطا والوراشان والفواخت والدباسي وغيرها ففيه لكل ...
واحد لها خاص بها ومن اختصاص كل اسم بحقيقة متغايرة للاخرى ... في القواعد ... الاتحاد وجعل
وجه الخلاف ان مقولية الحمام على ما تحته من مقولية النوع على الاصناف او من مقولية الجنس على الانواع تبعا لجامع

لا يخفى من نظائر المبنى المذكور موقوف على ملاحظة هذا الاصطلاح وهو منطبق على الاخبار وعبارات الاصحاب وقد
اضطرابها في ذلك وكيف كان فالاظهر انه بقي ان ما شك في ربويته فليس ربويا للعموم اوفوا بالعقود وتجارة عن
تراض خرج ما يتيقن جريان الربا فيه وهو ما اتحد اسمه وحقيقته وما دل الدليل على الاكتفاء فيه باتحاد الحقيقة كما تقدم
وبقي الباقي ومن جملته ما نحن فيه ونحن وان قلنا فيما تقدم بان اتحاد الاسم علامة غالبية لكن الا ان يعارضه ما هو اقوى
منها لكن قد اشرنا الى ان اتحاد الاسم مع وجود اسم اخص لا يؤثر ولا كلام في اشتراك الحيوانات واللحوم في اطلاق اسم الحيوان و
والشحم عليهما ولا اقل من ان يتجه الرجوع الى الاصل والعمومات ويؤيد العموم قولهم ما اجتمع الحلال والحرام الا
غلب الحلال فان الحكم منهما اجتمع جهة الحلال وجهة الحرام ومقتضاهما الا وغلب جهة الحلال اذ لا يعقل ارادة اجتماعهما
فتم وهذا الحديث نافع في المقامات الماضية والآتية فليحفظ ولا يغتر بضعفه فانه على ما احتمله جماعة ذكره الاصحاب
في كتبهم واحتفالهم به واستدلالهم به فانا انما جعلناه مؤيدا وهم قد جعلوه دليلا ثم ان الحكم ان لا ربا
ذكر الشارح انما يفسد بغير الربا اذا بيع لحم وزنا اما لو بيع جزافا فلا ولو بيع عدا ففي جريان الربا
فيه في العدد كما سبق وكذا اللحوم الثلاثة جنس واحد مع اختلاف اصنافها على قول العلامة وغيره واجناس
متعددة على الوالد الاخر على نحو ما سبق في الحمام واحتمل بعضهم احتمالا والكلام على هذا في مقامين الاول في ان لحم الحيوان
مع الغنم في اللحوم جنس مغاير لجنس اللحم الاول وعليه الاجماع من الاصحاب على الحكم المقطوع به في الذكرى خلافا
للشافعي كما سمعت سابقا من حكيمه احد قوليه باتحاد لحم الكل مع غيره من باقي اللحوم ولعل دليله اطلاق اللحم على الكل
فتم ومن كل ما كان لهما طريقا وقد عرفت ان شمول الاسم مع وجود الاخص لا يؤثر ولا الاشتراك في اسم
والشرع بل قد يتكرر تناوله لها ظاهر في اللحم المشتمل على الوصف لا يقال كل اللحم جنس وكل الثلاثة لا ينبغي في اللحم الحيواني
الحيواني لحم الابل ولا يبقى لحم بهيمة الثانية في ان اللحوم اصنافه هل هي جنس واحد او اجناس بظاهر العبارة الثلاثة و
العلامة الاول وعندي ان المقام محل اشكال ان اتحاد ذوات اسماء متغايرة واوصاف متخالفة كالبقر والقطا و
ينبغي ان يكون للكل اجناسا مختلفة ومن ان تغايرها ليس حقيقيا كما في اصناف كل اللحوم فانا نجد فرقا تاما
بين الغنم والابل ولحومها ولا نجده بين انواع التمر كما نفرق بين لحوم الضأن والمعز مع انها جنس واحد اجماعا كالبقر
والذكرة وجامع المقاصد والحاصل ان مسألة لذلك في غاية الاشكال فانه قد يخطر في البال تارة تقريب القول الاول لعموم
وتارة تقريب الثاني لظهور الاتحاد في النوع وان هذا الاختلاف صنفي ولعل الا غلبية كل اللحوم الثلاثة سيما بعد ملاحظة ما ذكر
ما ابدا وان الاتحاد في الاسم والاختلاف فيه علامة قوية مقررة حتى يحصل اقوى منها والاتحاد هنا اقوى من تغاير
الاختلاف الاسم فلا نرى على ما يظهر من قبيل اختلاف الاصناف في اسمائها وانا من اختلاف الكل فلا نرى من قبيل اختلاف
الذي لا يرجع الى اختلاف الحقائق كما مثلنا بالضأن والمعز فتم جدا والوحشي من كل جنس مخالف لاهليه كما نص عليه في
والخلاف وغيرهما فالبقر الاهلي مع البقر الوحشي جنسان مختلفان والغنم الاهلية والغنم الوحشية وهي على ما في الذكرى
جنسان والحمر الوحشية والاهلية كذلك وقد حكي في الذكرى ما يؤذن بدعوى الاجماع على ذلك حيث قال عندنا ومنع بحكاية الاجماع
عليه في الغنية مع المقاصد وسمعت خلاف الشافعي فيه حيث ادعى اتحاد اللحم كلها وهو قريب في خصوص الوحشي والاهلي

والغنم

والغنم لولا الاجماع الذي سمعته من بعض الاصحاب وكذا الالبان متغايرة باجماع علمائنا كما قاله في الذكرى وعلى
لتوجهت مقالة الشافعي اليهم في الاتحاد بالنسبة الى لبن الاهلي مع وحشية لانه من جنس بقية ذكرهم لسود والعلات
يسيرة الابل وحشي والحكم انه كما ذكر للاصل وعدم تعدد بينه والالبان تتبع اللحمان في التجانس والاختلاف اجماعا كما
سمعت عن الذكرى خلافا للشافعي فوجه اتحادها لانه كالجنس الواحد وقد سمعت شبهته وجوابها فلذلكم ولا يجوز التفاضل في
ما يستخرج من اللبن ويعتبر كزبد البقر مثلا بحليبه ومخيضه واقطه والجبن والكشك والكامخ لما تقدم من الاصل مع فرعه
واحد وكذا الفروع بعضها مع بعض متفقة وقد تقدم حكاية الاجماع عن الذكرى على ذلك وكان ينبغي الاقتصار الا اكتفاء
هنا بما ذكره سابقا من قوله وكلما يعمل من جنس الخ وقوله ان موجود الاشكال هنا لولا الاجماع نظرا الى اختلاف الاسم
والحقيقة اتفاقا واختلافا كما في الحنطة والشعير فانه اذا لزم اتحادهما في المقام افادت اتحاد كل اصل مع فرعه و
بعضها مع بعض كما تقدم مختبرة للبعض قوله كلما يعمل من جنس فهذا كرر هنا لا يلتفت الى تأمل المقدسي في المقام مع
بعدم الخلاف فيه ثم ليعلم ان مخالطة الملح والماء والانفحة والاجزاء اليسيرة لا توجب احتمالا لانها اجزاء يسيرة
اعتبارها وان كانت كثيرة يوجب احتمالا فاجاءه حكم المختلفين والادهان تتبع اصولها وما استخرج منه فقد صح
السمسم جنس وكذا ما يضاف اليه كدهن البنفسج والنيلوفر تجوز فيه الربا الجامعية لشرائطه من كونه مما يوزن فما لو كان
الجنس اما الاول فواضح فلان الكل دهن سمسم غير انه اكتسب طعمه لم يكن قبل بل اكتسبها بالمجاورة لما يتنبه اليه من ما
بعد التطيب عن هذه الاشياء وبين ما لا يعد والمضاف فيه لان الاضافة فيه كما في المثالين بعد الطبخ بل كما ذكرنا بالمجاورة
والحكم ان الحكم اجماعي بين الاصحاب كما قطع به بعضهم ووافقنا عليه الشافعي في احد قوليه خلافا للاخر في القول الاخر
فلم يجعل الربا فيه لانه لا يعد للاكل وهو مبني على مذهبه الفاسد من انه لا ربا الا في المأكول لنا خلافا لابي حنيفة جوز بيع
متفقا متلا وان كان اصله واحدا اذا اختلف طيبه لاختلاف القصد بها فصار كالجنسين وهو كما ترى اجتهاد بحت
وقياس صرف في مقابلة الادلة الشرعية وعن الحنفية ايضا انهم اجازوا بيع المتطيب بغيره متفاضلا والشبهة ... والزيادة
الجواب فانك قد عرفت غير مرة ان اتحاد الاصل كاف في الم يتحمل الحقيقة ولو تغير الاسم بالزيادة والنقصان ونحوهما
جنس اخر مغاير له في الحكم وان شاركه في الانتفاع به لعدم اعتبار في منع التعدد مختلف فما يستخرج منها مختلف
والحلول جمع جلي عن القياس تتبع ما يعمل منه فكل نوع منها يجري عليه الربا بين افراده بل بين القصبتين من نوع واحد ولكن
يطلق على احدهما الخلاء كذا العنب فعصيره يجوز متساويا لان العصير لا ينقص الا بدخان ولا يجري في
خل العنب مع خل الدبس وخل التمر فيباع احدهما بالاخر متساويا ويجوز التفاضل بينهما بلا كراهة اذا كان
ينعقد عندنا وعند الشافعي على ما في الذكرى وفي التسيلة في احدهما تردد وخلاف قد تقدم لان هذا هو الخلاف
السابق في بيع احد الربويين بالاخر مع اختلاف الجنسية متفاضلا وقد عرفت الجواب فتذكر وهل يجوز بيع خل العنب
الزبيب متفاضلا وجهان من تحقق المجانسة بعد الحكم ذلك وقال في التذكرة يجوز بيع احدهما بالاخر متساويا مع
الاجماع عليه وظاهر اطلاق الاصول المتفاضل وغيره قلت لعله لا شك لا في الجنس ومن الشافعي انه منع منه محتجا بان
في خل الزبيب ماء وهو عجيب فانه لا دليل على وجوب اتحاد الحقيقة مع وجهة جوازه بيع احد المختلفين بالاخر

ان اختلاط بالماء ان اتحادا اختلاف الحقيقة جاز متفاضلا ومتساويا والا جاز بشرط التساوي ولا يجب منعه مع ثقل
الزبيب بخلته مع اتحاد الجنس من كل وجه سيما اذا كان خلا واحدا شخصيا ثم قسم بين شخصين فاراد احدهما بيع حصته
منه من الآخر بحصته منه ايضا احتج بمثل ما سبق من ان في كل منهما ماء وقال وان قلنا في الماء ربوي لم يجز للعينين وهو
قوي واضح الفساد بعد ضبط الاصول والعمومات وحصر الموانع والمفسدات والله الهادي الثاني اعتبار الكيل والوزن
فلا ربا الا في مكيل او موزون كما تقدم الدليل مفصلا على اعتبارهما فبين اجماع منقول ومحكي … بلا نقل
بل على الحصر المذكور فضلا عن اصل الاعتبار وسيجيء ما يدل على الحصر مضافا الى الذي لا يشك بالمساواة فيهما يدل على تحريم الربا
كما تقدم في بيان الاقسام عند الشيخ قوله فهو بيع متجانسين فلو باع ما لا كيل فيه ولا وزن متفاضلا جاز وهو مذهب اكثر
المتأخرين اما اذا كان غير معدود فجوازه بلا اشكال فيه ولا خلاف واما لو كان معدودا كالثوب بالثوبين والثياب
البيضة بالبيضتين فان كان نقدا فلا ريب في الجواز بل مرتين على خلاف وان كان في النسيئة ففيه تردد وخلاف مع ان
الخلاف اعم من النقد والنسيئة ثم ان في عد الثوب بالثوبين من المعدود نظرا واضحا بل هو كالعبد والعبدين
والدابة والدابتين ونحو ذلك وهذه مما ليس بمعدود لعدم عدها في العرف مما يباع عدا ولذا ترى مع شروع الخلاف
في المعدود نقدا ونسيئة يحكون الاجماع على نفي الربا في الثوب بالثوبين والعبد والعبدين نقدا وتخصيص الخلاف
فيها في النسيئة وهو … يظهر منه ما يظهر من الاصحاب انه قال اولا وما لا كيل فيه ولا وزن فليس فيه ربا
كالثوب بالثوبين والعبد بالعبدين ثم قال وفي ثبوت الربا والمعدود تردد فتراه كيف فصل حكم المعدود عن الثوب
والعبد ونفي الربا عنهما فالعبارة … عطف بيان محل التردد هو المعدود فجعله مقابلا للعبد والثوب فكان
اجود من هذه الجهة من اطلاقه … المعدود على وجه يشمل النقد والنسيئة وكيف كان ففيهما مقامان الاول
ما لا كيل فيه ولا وزن ولا عد كالثوب والعبد … اذا تعدد جنسها … ما ليس فيه الا … وفيه الثالث المقام
الثالث مع اهل المختلفين بالآخر نسيئة اذا دخلها احد النقدين اما الاول فقد سمعت حكاية الاجماع على جواز
التفاضل فيه نقدا وعن … الاجماع عليه العلامة في … وهو الحجة مضافا الى الاصول والعمومات السالمة عن
المعارض البالغة … فان اطلاقات المنع من الربا كتابا وسنة لم تتوقف ظاهرها على تحريم مطلق الزيادة
بل هي مقيدة بما مر من الاجماع والنصوص على انه لا ربا الا في المقدر بالكيل والوزن وان … في المتوحد …
لعله كما ستسمع والحاصل ان الحكم المذكور لا ريب فيه ولا نزاع في انتفاء … في النسيئة والذي يظهر من … الاجماع
على الجواز فيه مع كراهته كما حكاه … عند … الاجماع عليه … النقص
الغير … من القدماء … والحلبي … القدماء … والمفيد والشيخ في خلافه
ونهايته والحلي … الاجماع الذي … في تذكرته حيث قال يجوز بيع ثوب بثوبين وعبد بعبدين ودابة
بدابتين وبيع ثوب بعبدين … نقدا ونسيئة … عند علمائنا اجمع … قال الشافعي لان رسول الله صلى الله عليه وآله امر عبد الله بن
عمرو بن العاص ان يشتري بعيرا ببعيرين الى اجل … واطلاق الاخبار المعتبرة مستفيضة وقد تقدم شطر منها في
نفي الباس عن بيع البيضة بالبيضتين والثوب بالثوبين والفرس بالفرسين وفي رواية … لا يكون ربا الا فيما يكال

وروايه

ورواية منصور بن حازم اذا كان لا يكال ولا يوزن فليس به باس اثنين بواحد ومنها الموثق لا باس
بالثوبين ومنها الخبران احدهما الموثق عن الشاة والشاتين والبيضة والبيضتين قال لا باس ما لم يكن كيلا او وزنا
ونحوه الثاني ومنها ما في الفقه الرضوي لو ان رجلا باع ثوبا بثوبين … جميعا اثنين من … لم يكن
يكون ذلك من الربا وهذه الاخبار مما يجب العمل بها لكثرة عددها واشتهار العمل بها سيما بين المتأخرين مع …
اكثرها وثانيها بالاجماع الذي سمعت حكايته عن العلامة ومما … لما عليه اكثر العامة سيما اهل الكوفة
كابي حنيفة فان المحكي عنه انه قال لا يجوز اسلاف الشيء في جنسه قال فلا يجوز بيع فرس بفرسين سلفا ولا نسيئة
بل يجب التقابض في المجلس ومثله ما عن احمد في احدى الروايات عنه … بيع الحيوان بالحيوان
نسيئة وبان الجنس احد وصفي علة تحريم التفاضل وهما ضعيفان اما الاول فلضعف السند فليحمل على الكراهة
او على النسيئة في الطرفين واما الثاني فبان العلة عندنا هي النص على تحقق في الكيل والموزون مع اتحاد الجنس
احدهما اقتصارا فيما خالف الاصل والعمومات على مورد النص والحاصل ان هذه الاخبار بعدما … في تأييدها
وتشييدها لا يمكن ردها مضافا الى المطلقات … بل صراحة بعضها بسبب الحصر في المقدر بالتقدير
بقي ان ما تقدم مما دل على جواز بيع احد العوضين بالآخر ولو نسيئة مع الاختلاف في الجنس دال على …
ولكن في تحقق … نظر وقد يستدل على بعض صور المسألة كبيع العبد بالعبدين بعموم قوله ع اذا اختلف
فبيعوا كيف شئتم … الاخبار منها الصحيحان احدهما مسئلته عن العبد بالعبدين والعبد بالعبد …
قال لا باس بالحيوان كله يدا بيد والثاني البعير بالبعيرين يدا بيد لا باس به والتقريب فيهما انهما دالا بالمفهوم
على ثبوت الباس في النسيئة ومنها الصحيح عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين فقال
كره ذلك … نحن نكرهه الا ان يختلف الصفات ونحوه صحيحة ابن مسكان الواردة في الفرس بالفرسين … زيادة
وكذا مرسل الصدوق والجواب اما اجمالا فبان هذه الاخبار وان صحت وتعددت لكنها لا تعتبر لعدم
اعراض الاصحاب عنها وموافقتها للعامة فيكون … عن النسيئة … للتقية كما اشعر به خبر سعيد بن
… قال سئلته عن البعير بالبعيرين يدا بيد ونسيئة قال نعم لا باس به اذا سميت الاسنان … او …
… النسيئة … لان الناس يقولون لا فانما فعل ذلك للتقية … ان هذه الزيادة
الامام ع … عن الصدوق تدل … الناس
مذاهب القوم واما تفصيلا فاما عن الاولين فبان غايتهما ثبوت الباس في النقد بالنسيئة وهو اعم من الحرمة
… في خصوص الكراهة … بالاجماع … المصرح به كما سمعت …
العلامة وغيره … التحريم في … مع ان … الكراهة … بحمله على الحرام …
في بعض ما تقدم من الاخبار … استعمال الكراهة
الحرام لكن في مقام ورودها في معارضة الاصول والعمومات والادلة … يجب الحكم …
اصل معناها … العمل على جوازه … ما ذكرناه …

من اخبار الربوا فقد اشتملت على التعبير بالباس في ارادة الحرمة فلا تغفل مع هذا كله فالمنع احوط كما عليه الشيخ في النهاية
لقوة دليله في نفسه لا لظهور مرجحات الجواز فلا تترك ومن يظهر الوجه في الحكم بالكراهة واما المقام الثالث
اعني المعدود وشبهه مما ليس بمكيل ولا موزون مع اتحاد الجنس فالمشهور المعروف عدم ثبوت الربوا فيه كما هو
خيرة المقنع والنهاية والمبسوط والخلاف والوسيلة والغنية والسرائر والكتاب النافع وكشف الرموز والا
رشاد والمختلف والتحرير والتذكرة واللمعة والمقتصر والتنقيح وجامع المقاصد وتعليق الارشاد وايضاح النافع
والمسالك والروضة ومجمع البرهان والكفاية والمفاتيح وهو ظاهر القواعد والدروس وغاية المراد
هو المحكي عن ابن بابويه والعماني والقاضي والطبرسي بل هو المنسوب الى كافة المتاخرين خلافا للمقنعة والمراسم
ومعلق الديلمي فقالوا بثبوت الربوا في غير المكيل والموزون وانه يحرم التفاضل فيه مع التجانس منهم نقدا او نسيئة
لنا مضافا الى الاصل والعمومات وما مر من الاخبار خصوص الاجماعات المحكية في الخلاف ومجمع البيان والتذكرة والغنية
والسرائر بل وغيرها التي كما سمعت وبقية الاخبار فمنها الصحيح المروي في الفقيه والتهذيب والكافي لا باس بمعاوضة المتاع
ما لم يكن كيلا او وزنا ومنها الرضوي الربوا انه لا يكون الا فيما يكال او يوزن ومنها المرسل المنجبر بما مر وتعتضده بالعمل والاجماعات
والموافقة لباقي الروايات وغيرها على انه كل ما لم يكن يوزن فلا باس ببيع اثنان بواحد يدا بيد ويكره نسيئة المؤيد ذلك
الاخبار الاخر ولو لما هذه الاخبار فانها تدل باطلاقها وبحسب حصر الربوا في المقدر بالكيل والوزن على عدم ثبوته في غير المقدر
بما سواه ببيع نقدا او نسيئة وهي مع استفاضتها واعتبارها واشتهارها مؤيدة بما سمعت من الاصل والاجماعات وفي [illegible]
العمل وعمل الغفير العامة وبقية الاخبار الدالة على جواز بيع احد الربويين بالاخر مع الاختلاف في الجنسية نقدا او نسيئة
[illegible] لا سيما الى ما على جواز التفاضل في المعدود ودون نسيئة بقولهم اذا اختلف الجنس فبيعوا كيف شئتم [illegible]
وحيث ان [illegible] ان يكون عن [illegible] ما اذا باع البيضة بالجوزتين وان لما [illegible] من ذلك ومن المعلوم انه لا
بل يقطع [illegible] بعض الصحاح [illegible] الباس مع الاختلاف حيث قال فيها الا ان يختلف الصنفان احتجوا بما من [illegible]
في المسئلة السابقة كالقائل [illegible] والقائل بعموم [illegible] صحيح ابن مسكان [illegible] في الفرس بالفرس
الى غير ذلك وليس في الباب نص [illegible] للنزاع يمنع بيع العبد بالعبدين والثوب بالثوبين على الاطلاق كما [illegible] بعض
العبادات وكيف كان فنوع منعها من المقام ثم لما ذكرناه من وجوه كثيرة غايتها الكراهة [illegible] التحريم مطلقا لا
[illegible] كما تقدمت الاشارة اليه ولذا حكمنا بانهما مسئلتان خلافا لظاهر [illegible]
جماعة من ان كل مسئلة واحدة [illegible] التنقيح وايضاح النافع والمهذب البارع
ومما يدل على [illegible] ان اكثر الاخبار مصرحة بجواز التفاضل نقدا [illegible] لا يقولون به
وان الشيخ في النهاية [illegible] وابن حمزة [illegible] في المعدود فقد ذهبوا كما عرفت فيما
سلف الى انه لا يجوز بيع [illegible] بالحيوان نسيئة [illegible] ابن حمزة فانه خص المنع في المعدود بين نسيئة
اذا اتفق الجنس فلو كانت المسئلتان [illegible] واحد [illegible] هذه المسئلة
لاجل النسيئة خاصة كما في [illegible] بين اخبار الخصم [illegible]

الربوا في المقدر

الربوا في المقدر باحد النقدين بل كل هذا مع الاغماض عن قصور ادلة الخصم والا فلا ريب في ان الكراهة [illegible]
وهو صحيح محمد ونفي الباس في غيره اعم من الحرمة مضافا الى ما ذكرناه قد سكت عن النسيئة في صحيح زرارة عن البعير والدابة
الثوب ولعل ذلك للتقية كما [illegible] واحد واشعر الخبر السابق القائل [illegible] عن النسيئة وزاد في الفقيه [illegible]
الزيادة من النقد وفي [illegible] باطلاعه على مذاهب القوم ثم ان العلامة [illegible] الخلاف في جواز بيع الثوب
الثوبين نقدا مضافا الى الاجماعات السابقة وكان صحيح محمد [illegible] عند الاصحاب ان حملت الكراهة [illegible]
بمعونة الاخبار الدالة على ان [illegible] لا يكره الحرام [illegible] استعمال الكراهة في اخبار الربوا بمعنى الحرمة [illegible]
على الحرمة نسيئة بمعونة ما ذكر [illegible] لا يقوى [illegible] الاصل والعمومات واطلاق الاخبار المعتبرة المعتضدة
[illegible] والشهرة [illegible] العامة [illegible] الاخبار مع اختلاف الجنس [illegible] القول بالكراهة
في المفاتيح كما هو [illegible] شبهة الخلاف والجمع بين الاخبار [illegible] كما في المفاتيح وغيره [illegible]
في النقد للتصريح بها في النسيئة في الخبر المعتبر الذي مر آنفا وعدم التصريح بها فيه في النقد ولعدم الخلاف فيه كما سمعت
[illegible] ذلك واما المقام الثالث فقد جوز البيع فيه [illegible] في النهاية والخلاف والمبسوط وكافة [illegible]
والغنية والسرائر والنافع والنهاية [illegible] وكشف الرموز والتذكرة والمختلف [illegible] الارشاد [illegible] والايضاح [illegible]
الكتاب والتنقيح والمقتصر والمهذب البارع وتعليق الارشاد وجامع المقاصد والمسالك والروضة والكفاية [illegible]
نسبته الى المشهور بين المتاخرين المنقول عن الكليني [illegible] لكن اكثر هذه الكتب مصرح بالكراهة وفي الدروس نسبة [illegible]
كراهة الى [illegible] والمتاخرين بل في الغنية والسرائر الاجماع عليه وكذا التذكرة وحرم القديمان والقاضي والمقنعة [illegible]
المراسم والتحرير [illegible] في بيع الكتاب [illegible] الدروس وغاية المراد والمفاتيح وهل [illegible] ما اذا كانت
الاجناس الربوية المختلفة عوضا [illegible] او اختلفت فلو كانت اثمانا او [illegible] اختلف الحكم [illegible]
في المنع عن النسيئة في الاثمان [illegible] وجوازها في صورة التلفيق اجماعا كما [illegible] والايضاح والمهذب البارع [illegible]
لانه ما سلف او نسيئة [illegible] دليل المشهور من الاصل والعمومات والاجماعات والنبوي المشهور [illegible]
[illegible] بالاجماع على الحل في السرائر وعمومات الاخبار الاخر المعتبرة المرتبة بالشهرة المحصلة والمنقولة [illegible]
فلو كان [illegible] مع ادلة المنع التي فيها الصحيح [illegible] المصلحة [illegible]
[illegible] بالخبر المشهور انما الربوا في النسيئة [illegible] لعدم القائل بها بالحصر مع قيام الاجماع [illegible]
اتحاد الجنس فيكون مقيدا للاطلاق المذكور في الصحيح واما [illegible] فانه لا يصلح [illegible] ضعيفا [illegible]
الدلالة [illegible] او نسيئة [illegible] لعدم اشتراط الكيل والوزن في بيعهما [illegible]
سلفا [illegible] قال بعضهم فلو اسلف في [illegible] الماجل [illegible] ان يكون [illegible]
في [illegible] لا اتفاقهما فيه هذا على تقدير صحة بيعه [illegible] الملك [illegible]
[illegible] وجهان مبنيان على انه مطعوم ام لا والذي يقرب انه مطعوم [illegible]
[illegible] انه يجوز [illegible] قطعا وهو ارجع الامر الى الطعام حقيقة كما يظهر من ادلته على اعتبار المطعوم [illegible]

وفي حكم الثاني بيع الحجارة والحطب لعدم الاعتبار المذكور وان اعتبر الوزن فيه في بعض البلدان كما سيجيء ومن ان
المدار على ما هو كذلك في زمن الشارع فيقع الكلام فيما اشرنا اليه من قول بعضهم انه لا يباع الا وزنا وما عداه لا يكون
ربويا قلت وعليه فيصير ذلك سببا لذلك على الاطلاق لانه يصدق عليه انه مما لا يباع الا وزنا في الجملة
مع احتمال ان يكون ربويا بهذا السبب لانه الاتفاق ويحتمل ان يختص ربويته في حال اشتغاله بالوصف وهذا
هو الاجود الا احتمالا وان كان الاحوط اجراء حكم الربوي عليه ويثبته في الطين المعهود كما لا ريب اعني
ذي القريتين المعتبر في مرسل محمد بن جمهور وغيره على الاشبه لاستقرار العادة على وزنه او كيله فالمقتضي
العموم موجود والمانع مفقود خلافا للعلامة حيث ابقاه في الارض مع ان ولده في الايضاح نقل الخلاف في جوازه
لدفع الخلاف كان ولو بيع وزنا فهل يثبت فيه الربا مع ان المرسل … وغيره مصرحان باخذه المكوك
وان طلب قبر الحسين … ثم فيه ضرر وبالجملة لا مانع من جعله ربويا واما الطين المحرم فالمنقول انه محرم الاكل
لعموم النهي عن اكل الطين وثبوت الربا فيه وعدمه مبنيان على دخول الكيل والوزن فيه وعدمه والنية بعد انعراض
السلعية عن المعارض … فيجوز بيع الطين المأكول بل وغيره مما يعظم نفعه فما اطلقه الشيخ والقاضي من القول بحرمة
بيع الطين المأكول حتى ادعى في الخلاف الاجماع عليه ضعيف جدا وما ادعاه من الاجماع مردود في مقابلة ما ذكرنا
والاعتبار في الحكم بكونه مكيلا او موزونا بعادة الشرع فما ثبت انه مكيل او موزون في عصر النبي صلى الله عليه
وان لم يقدر بهما عندنا في ازمنتنا بلا خلاف اجده وفي المبسوط القطع بنفي الخلاف فيه بل في التنقيح التصريح بانه مجمع
عليه بين الاصحاب وقد نقل في غير مقام الاجماع من الاكثر على ثبوت الكيل في الاجناس الاربعة الحنطة والشعير والتمر والملح
واستظهر ثبوت الاجماع ايضا على ثبوت الوزن في الذهب والفضة وقطع في التذكرة بتحققه من المسلمين … السنة
وهو يفيد انهما بالاجماع كما لا يخفى اذ الكيل قطعا لا يدخلهما والربا مشروط بالتقدير فليس الا الوزن واذا دخل
الاشياء التقديران المذكوران حيث فيها الربا لانه … او فرع على تحققها او وجب في كل منهما اتباع ما تقدم
منهما في زمانه فلا يجوز بيع المكيل منها بمثله الا وزنا دون الكيل ولا يضر التفاوت في الوزن في الاول مع تساويه
في الكيل كما لا يضر التفاوت في الكيل في الثاني مع تساويه في الوزن والوجه واضح وقد صرح بما ذكرنا عليه في
التذكرة الشافعي ولا يجوز بيع المكيل موزونا كالعكس واستثنى في التذكرة … اذا كان قطعا كبار الحجارة فيه
المكيال فيعتبر فيه حاله الان فههنا مقامان الاول العلم بكونه في عهد … مقدرا باحد الامرين او غير مقدر الثاني
الاحكام عن … وتقديره ربويا وغيره ذلك ما علم تقديره او عدمه والمرجع في الاول الى عصره فما علم
حاله فيه لم يتجاوزه الوجه جعل اللفظ على المتعارف عنده وما جهلت الحال فيه يرجع الى العادة في البلد وانبعث فيه
تقديرا وجزافا لان الحقيقة العرفية هي المرجع عند انتفاء الشرعية مع علم … بالتقدير ويجهل المضبوط …
وما كان ذلك طريقا للتعيين شرعا ولا يجعل التقدير … تقديره بالوزن لانه اضبط من الكيل … العبرة هو
العرفية العامة كما هو محقق في محله … بالعبارة انهم ارادة ذلك بقرينة قوله ولو اختلف البلدان فيه كان لكل
بلد حكم نفسه وحكاية الاجماع المذكور في … التنقيح وظاهر المبسوط في حكم المكيل والموزون في عهده ثم لا ينفيك الركون

الحكم

الحكم بانها ربويات الان وان تغير حالها عند الناس الحاضر ما كانا عليه من كيل الموزون او العكس او التقدير الجزاف
بان يبقى ما كان مقدرا على الربوية وان زال عنه التقدير وما كان غير مقدر على عدمها وان صار مقدرا الان
يجب اتباع عصره في اصل التقدير وعدمه قلنا وان اوهم بعض العبارات منها عبارة التذكرة حيث قال انها
فان كان موزونا على عهد رسول الله ثم صار موزونا وكذا ان كان مكيلا في عهده حكم فيه بالكيل فلو احدث …
خلاف ذلك لم يعتد بما احدثوه انتهى فانه ليس المراد منها الاتباع في التقدير من حيث هو وعدم الاعتداد بالمحدث كلية
… فيما انه من الاحكام والتعبد من الاوصاف لكونه ربويا وان زال عنه التقدير او اختلف في …
كما في وجوب صرفه الى زمانه اقتصارا فيما خالف القواعد الاصولية على القدر المتيقن وفي … فانه لا ريب في ان …
القواعد هو اختلاف حكم الشيء الواحد باختلاف الشريعة واختلاف العرف والعادة بالنسبة الى ما يكون مستندا لاختلاف
الحكم الى ما حدث في ذلك الموضوع من تغير ولو في الصفات الاعتبارية كما في … اذ حرم بيع المقدر جزافا ما لم يكن
مقدرا وجواز بيع الجزاف جزافا ما دام كذلك وبالجملة المكيل والموزون في قوله لا يباع احدهما الا … مثلا بمثل
من لفظ المأكول والملبوس في قوله لا تقع الصلاة عليهما فكما ان الحكم المذكور يدور مدارهما نفيا واثباتا من
الثياب الخصوص ما كان عليه الشيء في عهده فكذا فيما نحن فيه وكان ينبغي ان تكون الربوية ايضا كذلك …
مدار سببها وجودا وعدما لكن الاجماع المنقول منع من ذلك فدل على ان ما جرى عليه حكم الربوية في عهده ثم …
استصحابا للحكم الشرعي وان تغير … التقدير والا فلا … العلم بان سبب الحكم قد زال
… الوصف العنواني لتعلق الحكم الشرعي لا يعتبر تغير الاسم من دون حدوث تغير في الموضوع من ذاته او صفته …
الحكم كما لو فرض انقلاب العرف … مثلا ترابا او التراب ماء فانه لا … في … الحكمين من الطهورية
… لعدم تعلقهما باللفظين وان كان طريقا الى استحضار المعنيين كما هو واضح …
… الموجب عنها كلا والحاصل ان للفقهاء كليتين متضادتين ظاهرا وبعد التأمل فيما ذكرنا لا يبقى تناقض
بل يصرف احديهما الى القسم الاول والثانية الى الثاني فتارة قالوا ان الاحكام الشرعية لا تختلف باختلاف التسمية
واخرى قالوا ان الاحكام الشرعية تتبع الاسماء فتدبر جدا ثم ان قضية اطلاقهم انه لا فرق … بين …
اقر اهله عليه بعد علمه بثبوته … واحتمل ان يكون المراد بما في عهده كان عادة في زمنه مع استقلال
الى اكثر العبارات مع اطلاقها لان دليل التحريم المشروط بذلك انما هو ثبته في ذلك الزمان فيجعله عادة … انه يختلف
في بلده وغيره فانه يشكل لاحتمال رجوعه … ويحتمل ان يكون لكل بلد حكم نفسه ثم قال فلولا الاجماع على الاول لامكن
بالحوالة على العرف … كما عن ابي حنيفة لان العادة في الاحكام الشرعية كالعقيق … والمأكول و
الملبوس … والفرق … الا ان الاجماع منع لعدم امكان المخالفة لعدم … في
المسألة قلت وهذا الكلام ناظر الى ما قلناه وحققناه فتأمل هذا واعلم ان الحكم في مختلف البلدان بان لكل بلد حكم نفسه هو
بين الاصحاب … والمبسوط والكتابين والنافع والقواعد والتذكرة ونهاية الاحكام في المقام والارشاد واللمعة و
وحواشي الشهيد وايضاح النافع وجامع المقاصد وتعليق الارشاد و … والكفاية وغيرهم بل الظاهر …

دعوى الاجماع وقيل والقائل الشيخ في النهاية وابو يعلى في المراسم يغلب جانب النقد بروية التحريم عموما فقالا إن

كان يباع في البلد جزافا وفي اخر كيلا او وزنا فحكمه حكم المكيل والموزون في تحريم التفاضل ويعتبر بلد البيع

وقوى هذا القول فخر المحققين وفصّل المفيد والحلبي بين ان يتساوى الكيل والجزاف وبين ان يغلب احدهما على

الاخر فان تساويا فكما في النهاية وان اختلفا فالمتبع حكم الاعم الاغلب والاظهر ما هو الاشهر للاصالة السالمة عن

العمومات الاولية القاضية بالجواز مع تايدها بالشهرة العظيمة بل باجماع المتاخرين على ما في المصرح به في كلام بعض

ولا نسلم انه كان لكل بلد عرف خاص ولا عرف شرعي كما هو محل البحث وجب صرف الخطاب مع كل قبيل الى عرفهم والا لزم

الخطاب بما لا يفهم كما هو محرر في الاصول وبالجملة هو كنظائره من نحو القبض والحرز والاخبار فيكون قد قام

الحاكم مقام العام عند انتفائه وحمل الحكم كذلك فيما لو كان ببلد واحد ولاهله عادتان التقدير تارة والجزاف اخرى الى المتبع

في هذه الصورة الاعم الاغلب بحيث يغلب احدهما ومع التساوي يكون كالبلدين احتمالان الاظهر الاول اقتصارا فيما خالف

الاصل على المتيقن وهو ما تحقق كونه مقدرا والمقام مقام شك في صدق التقدير اللهم الا ان يكون عادة عدم التقدير

في تلك البلدة قطعية النذرة بحيث يكون وجوده كعدمه وبالجملة بحيث ينصرف اطلاق ايجاب بيع المقدر بالتقدير الى

ايجابه فيتعين الربوية فيتعين اصل عدم جريان الربوا ويحرم بيعه متفاضلا والاحتياط غير خفي لكنه ليس بلازم

ينبغي التامل في ان المدار على البلد لاهله الساكنين فيه فانهم متى خرجوا الى مقام اخر لحقهم في التقدير وعدمه والربوية

عدمها حكم ذلك المقام ووجهه واضح والظاهر ان مستند الشيخ والحلبي واحد منهم قول المفيد والحلبي الا ان ما دل

انه يجري في المقدر وهذا مقدر فيجري فيه مع كونه معارضا باطلاق ما دل على انه لا ربا في غير المقدر وهذا مما يعلق

عليه انه يباع غير مقدر فلا يجري فيه الربوا ومع التعارض يتساقطان ويرجع الى الاصل وهو هنا الجواز للعمومات من

يعلم الا كونه مستندا عدم عموم الربوا الحكم المقدر عن البلدان ثم ولم يبين الحكم ما يحمل على انه غير مكيل ولا موزون بل

هو مسكوت عنه في العبارة كما لا يخفى وحكمه انه ليس ربويا بالاجماع لشموله بل الحصل على الحكم وهو بالاجماع شامل لما

تغير في العادة الى التقدير وما لم يتغير وفيه الاشكال الثاني لولا الاجماع لان الذي ينبغي ان يكون لو تغير دائرة

مدار التقدير وجودا وعدما كالاحكام المتعلقة على نظائره من نحو الماكول والملبوس كما سمعت وانما يعرف المساواة

بين العوضين وقت الابتياع فلو باع لحما نيا اي رطبا مقيدا اي يابسا بيد منه متساويا جاز للاصل واختصاص المانع

منه بما ستسمع من بيع الرطب بالتمر اختصاصا انها خالفت الاصل على القدر المتيقن وذا هو الا الاتفاق بعموم نص

العلة في غير مورده وكذا لو باع جبنا رطبا مثلا الوباع حنطة مبلولة بالاصل او بالعارض بيابسة لتحقق المماثلة والحال

ان المقتضي للصحة من كونه المبيع وبدنا مختلا مع عدم الزيادة في احدهما الاخر موجود والمانع مفقود ولما حقق

للنهاية والخلاف وموضع من المبسوط والغنية وكشف الرموز وقيل والقائل الشيخ في موضع اخر من المبسوط وابن حمزة

والقاضي والعلامة في جملة من كتبه والشهيدان وصاحبا المقتصر والتنقيح وغيرهم بالمنع من بيع كل رطب بيابسه وقطع المحكي

عن القديم وينسب الى المشهور بين علمائنا بل قيل ان عليه الفتوى وشعرا به عن ما الاجماع عليه نظرا الى تحقق

عند الجفاف فيستفاد المنع منه من العلة المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر كما ستسمع وهو واضح بناء على التعدية

في خصوص

في خصوص العلة كما هو الاقوى خلافا للسيد حيث انكر تعديته وتحقيق المسئلة في الاصول والعرف مما

شاهد وهو قاض بالعموم والا لزم ان لا يكون كل نسبة ناقصة كنسبة تامة فانا لا نعقل من مثل لا تاكل الرمان لانه

حامض الا اعطاء قانون وهو النهي عن كل حامض ومع الغموض او حقه الشك فغير الاكثرين كفاية في ايجاب التعدية

فانهم لا يبعد انه لهم في المقام سويا واعتماد قوله او الى انضياف اجزاءه ما به مجهول كما فيما لم اقف على

به في المقام سوى ما عرفته ولا التزم المنع من بيع كل رطب مطلقا من جهة الجهالة المذكورة ولم يقولوا به لاغتفار المثل

هذه الاشياء التعبير الاتي الدائم العمل مع شعر والحنطة نيابها او بزوائها وعقد التين الذي فيها الحبة

مما لا يخفى من النظائر بل قل ما يخلو المقصود بالبيع من خليط غير مقصود كما لا يخفى والحاصل ان مبنى الخلاف في

على التعدية في منصوص العلة وعدمها دون ما سواهما من العلل ثم يمكن ان يؤيد بصحيح الحلبي الاتي بالنظر الى عموم

تعقل وفي بيع الرطب بالتمر وغيره وخلافه بين الاصحاب فالمشهور المعروف تحصيلا وحكاية في التذكرة ولدى

والايضاح المانع المنع وهو مذهب الاكثر في التنقيح بل عليه الفتوى كما فيه وفي ايضاح النافع انه الاشهر وفي الخلاف والغنية

عليه وقد اختاره الشيخ في جملة من كتبه كالنهاية والخلاف وموضع من المبسوط وابناء حمزة وزهرة والفاضل

الماتن هنا كما ستسمع وفي النافع وكاشف الرموز والعلامة في التذكرة والارشاد والنهاية والتحرير والمختلف

وصاحبا المقتصر والتنقيح والكركي في تعليق النافع والميسي والمقداد والكاشاني وغيرهم وهو المحكي عن القديمين

انه نظم الدروس والمهذب البارع او صريحهما خلافا للشيخ في موضع اخر من المبسوط والحلي وصاحب الكفاية والمجمع

فاختاروا الجواز والاظهر الاول كلية منه وعن كل رطب حيث بيابسه الا اختصاصه بالمنع اعتمادا في اصل المنع فضلا عن

خصوص الرطب بالتمر على اشهر الروايتين المستفيض نقلهما من طرق الخاصة والعامة فههنا مسئلتان احداهما

بيع الرطب بالتمر والثانية عموم المنع مع تقدير ثبوته في ذلك كل رطب باليابس اما الثانية فقد تقدم البحث فيه

المهم بما استظهر هنا من مختار الجواز فيما سبق ووجه الحكم بالعموم كما هو الاظهر يعرف مما سنذكره في هذه المسئلة

بواسطة ملاحظة حجية منصوص العلة واما الاولى فالحق فيها عدم الجواز مضافا الى ما عليه بعد الاجماعات المزبورة

العقلية الحاصلة والمنقولة مكررا كما سمعت ما اشرنا اليه من الروايات المشهورة بين العامة والخاصة فمن النبوي

انه سئل عن بيع الرطب بالتمر اينقص اذا جف فقيل له نعم فقال لا اذن ولا يرد هنا الخبر موضوع والا فكيف يخفى

ما هو بين للاطفال من نقصانه عند الجفاف كما يقول البعض بل هذا السؤال من جهة الجهل بالحال بل هو للتنبيه

على علة المنع والوجه فيه انما هو الجفاف وهذا في نوع مما لا يخفى على الاخذ اهله في الاستعمال فانه

محاسن البلاغة مما لا يخفى على ذي بصيرة وفي صحيح الحلبي لا يصلح التمر اليابس بالرطب من اجل ان اليابس

والرطب رطب فاذا يبس نقص وقال في اخرها وهو الذي اشرنا الى تاييده المسئلة السابقة والفاكهة

يجري مجرى واحدا ونحوه خبر داود وفي الصحيح كره ان يباع الرطب بالتمر عاجلا مثل كيله الى اجل من اجل التمر ييبس

فينقص من كيله ولا يقدح في الاستدلال بهذا قوله الى اجل مع التصريح بالتعليل بقوله من اجل الى اخره

بالعمومات السليمة عما يصلح للمعارضة فان قلت المعارض موجود وما دل على حرمة الزيادة اذ ما فيه

الجفاف غير معتبر في وجوده كعدمه بعد ما عرفت المتبادر من النهي عن الزيادة الزيادة الحاصلة وقت المعاملة وهي مفقودة فيما
الى ما نحن فيه وكون وجوده كعدمه ممنوع كيف وهو معتبر في الوزن والكيل والاجمال المقصود بالبيع يتحمل كل
هذا خالف في اشتراطه في المسألة السابقة جماعة لما قصروا النظر على الاستدلال بخصوص العلة وليس عندهم بعام
لعدم صدوره ولو ان الزيادة والنقيصة الحاصلتين بعد ذلك معتبرتان عندهم لما خالفوا الجزم بالمنع من غير منصوص
ثم اختلفت مسالك الكلام في الرد على ما ذكرناه من الاخبار المانعة فمن قادح في النبوي بما كتب ومن حيث المتن بما ذكرناه وذكرنا
الجواب عنه ومن قادح في الصحيح وما بعده بان لفظ لا يصلح واشباهه ان لم يكن ظاهرا في خصوص الكراهة فهو اعم
والعام لا دلالة له على الخاص وهذا شيء ظاهر مع انهم اعترفوا به في غير مقام مما تقدم ومن قادح فيها اجمع باحتمال ارادة
خصوص النسيئة منها مع ملاحظة الصحيح الاخير حيث قيل فيه الى اجل وهو مما لا كلام فيه ومن قادح بالنبوي وعلى
الصحيح بضعف السند ومن قادح بالمعارضة بالموثق المجوز لذلك ظاهرا عن العنب بالزبيب قال لا يصلح الا مثلا بمثل
فان قلت لعل المراد بالمثل المماثلة في الوصف وهو الرطوبة واليبوسة فيكون كناية عن المنع وحصر الجواز في العنب
بالعنب والزبيب بالزبيب قلت هذا الاحتمال في غاية البعد كما لا يخفى على من لاحظ النظائر في باب الربا والاستدلال
انما هو بالظاهر والظاهر ان المراد المماثلة في المقدار كما هو ظاهر لمن تتبع النظائر ولاجل ذلك كله مال بعض مشايخنا
المعاصرين الى القول بالجواز فقلت ومثل هذه التلفيقات مما لا ينبغي ان تنقض في نقض الفتوى البينة [illegible] الاجماع
المنقول من غير موضع المؤيد بفتوى من سمعت من الفحول والشهرة العظيمة التي كادت ان تكون اجماعا محصلا ولا خطية
الحديث بالعمل والاعتبار والاتفاق وقصوره لا اثر له وسلم نعم العلماء الابرار فان غاية ما يقال في قصوره [illegible]
من جهة التعبير بلفظ لا يصلح واشباهه ومع انه قاصر بما ذكرناه مندفع بكثرة التعبير عن الحرمة في مباحث الربا بامثاله [illegible]
احتمال خصوص النسيئة كما ذكر فاضعف شيء اما في الاخبار المطلقة فواضح واما في الصحيح الاخير الذي قيل فيه الى اجل
فلانه [illegible] بان غايته الدلالة على منع النسيئة مع انها تدل على [illegible] من المنع بها او على جواز غيرها
تخصيص البواقي بها فلا اذ لا تلازم بين المنع فيما ذكر وبين الجواز في غيره لان اثبات شيء في شيء لا ينفي ما عداه [illegible]
ما اثبت فيه مع ان الكلام انما يتم بتمام المتعلقات والفراغ منها وقد سمعت اخره في الصحيح المذكور [illegible]
لنسيئته ولو كان المنع مختصا بالنسيئة كان الواجب التعليل بما يخصه وحيث علل بالعموم فلا بد من القاء التعبير بخصوص النسيئة
الاخير بعموم الاخبار القلة كما لا يخفى [illegible] واما القدح بضعف السند فمع انه غير ضعيف في ساير الادلة ويكفينا
صحيح واحد منها مع تأيده بالشهرة بل بالاجماع [illegible] كما هو واضح من الطريقة الحقة واما القدح بالمعارضة بالموثق
فان هو شيء من قصور سنده عما ذكرناه ومن وهنه زيادة على القصور باعراض الاصحاب عنه ومن عدم صراحته ولذا احتمل
فيه ما تقدم وان حكمنا ببعده لكن في مقام التوجيه بما ذكرناه [illegible] ولا اقل من الحمل على الطرح [illegible]
الاجرام او يحمل على العنب اليابس [illegible] هذان الوجهان مع بعدهما اهون من طرحه لعدم [illegible]
[illegible] التفاوت اليه كما ذكرناه في بيع العسل المستخرج بالعسل مع شمعه [illegible] والمخلط
المبلولة [illegible] زيادة

اصل

اصل الجنسين على الاخر فيندرج تحت ادلة اصل الربوي وان كان قد يتوهم من ملاحظة فتاوى المقام وربما تدل ذلك
فروع الاول اذا كانا في حكم الجنس الواحد بان كان احدهما اصلا للاخر واحدهما مكيلا والاخر موزونا
كالحنطة فانها مكيلة والكيل اصلها فيها والدقيق فانه موزون فبيع احدهما بالاخر وزنا جائز بلا ريب ان اشتمل
ذلك زيادة الدقيق على الحنطة لو بيع بالكيل والحال هذه وقد اشرنا في بحث بيع الحنطة بدقيقها والخبز وغيره الى
تامل المقدس في ذلك من حيث صدق الزيادة قال كيف يجتمع قولهم بعدم التفاضل بين الحنطة والدقيق [illegible] فان اعتبار الوزن
حصلت الزيادة باعتبار الكيل وان جعل علة اعتبار الكيل حصلت باعتبار الوزن ويجاب بتسليم ذلك لكن [illegible]
وفتاويهم لا معنى انتفائها في الكل لاجل الاشتراط هذه الزيادة والوجه فيه ان اتفقا على الاجل المؤنة كما صرح به في
صحيحة ابن مسلم ما تقول في البر بالسويق فقال مثلا بمثل لا باس به قلت انه يكون له ريع فيه فضل فقال اليس له مؤنة
قلت بلى قال هذا بذا وحاصل ما اشرنا اليه فيكون كما لو قد باعه دقيقا بدقيق وليس بيع الرطب باليابس [illegible]
في [illegible] فالفرق واضح وقول السائل انه يكون له ريع فيه فضل لعله المراد به انه اذا بيع احدهما بالاخر كيلا
من المكيلات فان الحنطة يكون اثقل والسويق وهو الدقيق المقلو اخف فيحصل الريع والزيادة في الحنطة
ان البر يزيد اذا خبز بخلاف السويق ولعل هذا مراد من وافق المقدس كبعض المتقدمين وبعض المتأخرين لكن [illegible]
من جهة كلام المبسوط ومنهم من احتمل كالعلامة في القواعد والتذكرة والايضاح ومنهم من احتاط بترك البيع كلا كالتحرير في
وفي الكيل متردد كما في التحرير بقوله ان الكيل اصل الحنطة فيستصحب في فرعها ومن ان الوزن اضبط وانه اصل [illegible]
الاقوى الجواز وفاقا للمحكي لان الحنطة مكيلة في عهده فليتبع هو وفرعها [illegible]
لكن مع هذا كله فالاحوط تعديلهما بالوزن كما عليه القاضي والحلي والعلامة في بعض كتبه والشارح والحواشي [illegible]
من جهة انعقاد الاجماع على الظاهر المصرح به على جواز بيع الحنطة وزنا [illegible] هذا القسم ما لا يمكن فيه القول بالكيل
لحنطة بالخبز والسمسم بالشيرج هذا وربما يظهر من العبارة الآتية في اصل جواز بيع الحنطة بالدقيق وهو كما تقدم الثاني يجوز
بالزبيب والعكس جائز وفاقا لما سمعت النقل عنهم قريبا وفيه والقائل القديمان على ما فهم من المنقول وعبارتيهما
والمبسوط والوسيلة والتذكرة والقواعد والتحرير ونهاية الاحكام والارشاد والحلي واللمعة والمقتصر والتنقيح والايضاح
[illegible] والروضة لا وهو المشهور بين علمائنا كما في التذكرة وفي التنقيح والايضاح [illegible] ان عليه الفتوى
العلة الرطب بالتمر كما هو [illegible] في منصوص العلة ولا الاصول اشبه بالاصول والعمومات [illegible] اظهر وقد تقدم تحقيق
مستقصى وكذا [illegible] في كل رطب مع يابسه [illegible] الثالث يجوز بيع الادقة بعضها ببعض [illegible] اذا تجانس اصلها
اختلف لكن مع الاتحاد لا بد ان يكون مثلا بمثل [illegible] والنشيش مما ذكره [illegible]
وكذا الاخباز بعضها ببعض مع اختلاف اصنافها كالرقاق والغرق وغيرهما والمثلية المعتبرة فيها انما هي بالوزن لعلم
دخول الكيل فيه ولا يجوز بيع بعضه ببعض عددا وان جاز بيعه بغيره بالعدد اما الاول فلانه من الربوي [illegible]
بيعه عددا ولا يمكن العلم بتساويه وزنا اذا بيع بعضه ببعض عددا واما الثاني فلجريان العادة في بعض البلدان كبعض
ونواحيها في هذه الازمان فان الخبز [illegible] والحلة بل والجهاد انما جرت عادة اهلها ببيعه عددا بخلاف

تلك فان العادة جرت فيها بالوزن واما اقرار الشرع [illegible] على ما هو جار في عادة الناس في كل تطبيقه على النقود
الا ان يحصل فيه بالخصوص سيرة وفي تحققها على وجه يكون فيه كاشفا عن راي المعصوم نظر وكذا الحلول وقد تقدم
هنا البحث فيهما ونقل الخلاف عن الشافعي حيث منع من بيع الحلول بعضها ببعض مطلقا ورددنا عليه بما هو [illegible]
سبق جميع ذلك عند قوله والحلول يباع ما نقل عنه هذا وجاز الحلول والاخبار فيما ذكرناه على الاطلاق وان
جهل مقدار ما في كل واحد من العوض والمعوض من الرطوبة اعتمادا على تناول الاسم وقد جعل الشافعي مثل ذلك
المنع في الخل فتذكر وتدبر واما الاخبار فيشترط فيها ان لا تختلف الا في الرطوبة اما مع اختلافها في نحو ما كان يكون
في احدهما اجزاء اخر معتبرة في المالية مقصودة بالبيع كالدهن والتمر او غيرهما دون الاخر فلا يجوز بالغة الرطوبة اذا
اشتد اختلافهما كما بين اليابس جدا والرطب وليس المهذب الاشارة في العبارة بقوله وان جهل مقدار الخ كما زعم شارح
ففهم الجهل بزيادة احدهما على الاخر في الرطوبة حتى يكون الاجزاء المختلفين في اليبوسة التامة والرطوبة بلا اشباع فيهما
الى ان الجهل بمقدار رطوبة كل منهما يستلزم الجهل بمقدار المقصود من البيع بالبيع ومع هذا فلا يمنع من البيع باحتمال
احدهما على الاخر لنقص رطوبة الاول وزيادة رطوبة الثاني كما لا يمنع ذلك من جهة الجهل بالمقدار فيكون من بيع الغرر
فتدبر نعم منها مسائل لا ربا بين الوالد وولده لتصلي النسب الذكر ولا يبقى اجماعا في اصل الحكم على الظاهر المحكي
في الانتصار والغنية والتنقيح وايضاح النافع كما في ظاهر جمع من الشراح وكشف الحق [illegible] والمفاتيح وهو الحجة المؤيدة بالشهرة
العظيمة في الفتوى ونفي الخلاف الا من الاسكافي كما في المفاتيح والرياض والحاصل ان مسئلة كادت تكون من ضروريات
العلماء وبذلك يخصص العمومات وتقيد الاطلاقات مضافا الى الصحيح ليس بين الرجل وولده ربا وليس بين السيد وعبده ربا
والخبر ليس بين الرجل وولده ولا بينه وبين مملوكه ولا بينه وبين اهله ربا انما الربا فيما بينك وبين ما لا تملك قلت فالمشركون
المشركون بيني وبينهم ربا قال نعم قلت فانهم مماليك فقال انما انك لست [illegible] غيرك انت وغيرك فيهم سواء والذي بينك وبينهم
ليس من ذلك لان عبيدك ليس مثل عبدك وعبد غيرك [illegible] الفقه الرضوي [illegible] ربا ولا بين الزوج
والمرأة ولا بين المولى والعبد ولا بين المسلم والذمي وخالف السيد المرتضى في المصريات فقال انها بثبوت الربا
بينهما اخذا بالعمومات وتاويلا للروايات بحمل النفي فيها على النهي [illegible] في قوله تعالى لا رفث ولا فسوق ولا جدال
في الحج لكنه قال في الانتصار اني لما تاملت في ذلك رجعت عن هذا المذهب لاني وجدت اصحابنا مجمعين على نفي الربا بين
من ذكرناه غير مختلفين فيه في وقت من الاوقات الخ وما ذكره في هذه العبارة كما ترى ظاهر في ان المخالفة انما وقع في
اجماع الاصحاب وانه انكشف له الخطاء بعد ذلك ومثل هذا لا يعد خلافا كما زعمه كاشف الرموز والمقدس والخراساني فجعلوا
المسئلة خلافية بسبب ذلك ونفوا الاجماع فيها وجعلوا حكمها الحكم [illegible] وهو خطأ محض على ان [illegible] بالعلم
[illegible] كاشف الرموز وان [illegible] لكنه وقف بالحصر في الفتوى مع [illegible] وبالجملة فالاجماع معلوم [illegible]
فيكون حجة بنفسه ومؤيدا لما سمعته من الاخبار وجابرا لها فقول المقدس [illegible] ان يستند المشهور [illegible]
[illegible] جميع [illegible] لم يبلغ حد [illegible] الشهرة فان تثبت الاجماع كان هو المتبع [illegible] الصواب العمل بالكتاب [illegible]
ولكن لا عبرة بخلاف الاسكافي حيث فصل بين اخذ الوالد الفضل فيجوز وبين اخذ الولد فلا يجوز واشترط مع ذلك ان لا يكون

للولد

للولد وارث ولا دين عليه مع انهم قالوا ويجوز لكل واحد منهما اخذ الفضل من صاحبه وبالجملة هذا الحكم [illegible]
في الاجماع سيما وهو لا يزال شاذا [illegible] موافقا لمخالفينا ولئن سلمنا عدم انعقاد الاجماع فيما ذكرناه من الاخبار
المؤيدة بالشهرة العظيمة بلا نوع وكان الوجه فيما قاله الاسكافي من التفصيل مع ان الذي كان ينبغي له اما التعميم
اخذا بالعموم [illegible] بحجية الاجماع والروايات [illegible] لما كانت العمومات قاضية بالحرمة والاخبار ليست نصا في
الاستثناء من الطرفين وجب الاقتصار على المتيقن وترجيح طرف الوالد على الولد لقضاء الاعتبار بذلك لانه نوع
التسليط وهو في جانب الوالد اوفق بما سبق من الشرع [illegible] منهما بعيد ملاحظة قوله انت ومالك لابيك فلا
غاية ما يمكن ان يوجه به [illegible] ولكنه كما ترى [illegible] بعد انعقاد الاجماع وظهور الاخبار المؤيدة به في استثناء
من الطرفين فلا يبقى الا التفات اليه ولا الى [illegible] ولو سلمنا [illegible] ضعف الاخبار وعدم الاجماع
الشهرة كافية في جبر الخبر الضعيف [illegible] وتقييدنا الولد بالصلبي لاخراج ولد الولد وان نزل [illegible]
اقتصارا فيما خالف الاصل على القدر المتبادر المتيقن خلافا [illegible] في حكمها [illegible] ثبوت الحكم بين الجد وولد
الولد واكثر الاصحاب [illegible] التذكرة والتنقيح وجامع المقاصد وتعليق الارشاد وايضاح النافع والمسالك
[illegible] لاخراج الرضاعي لعين ما تقدم خلافا [illegible] والروضة [illegible] الاشكال [illegible]
الى الام [illegible] اطلاق الوالد [illegible] اشكال اقربه [illegible] وفاقا للتنقيح وايضاح
النافع والمهذب والروضة والكفاية لمثل ما ذكرنا في ولد الولد [illegible] الاشكال [illegible] لا نرجح العموم هنا
من جهة [illegible] خصوص الولد الذكر [illegible] ولا ربا بين
[illegible] القول بانه لا يحل [illegible] بعض الاشياء دون بعض [illegible] في الاول [illegible]
[illegible] على الاول [illegible] ذكره [illegible] القول بانه [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] الاطلاق [illegible] الانتصار والغنية وايضاح النافع والتنقيح [illegible]
[illegible] من المفاتيح وفي كشف الرموز انه لا خلاف فيه قلت وهو الحجة مضافا الى ما تقدم من الروايات [illegible]
وخصوص الخبر الصحيح عن رجل اعطى عبده عشرة دراهم على ان يؤدي العبد كل شهر عشرة دراهم ايحل ذلك قال لا باس
والظاهر ان المقدس لم يطلع الا على الخبر الثاني من الخبرين السابقين فتبين في الحكم قال الا ان يدل على الاجماع فيقتصر على موضعه
[illegible] المكاتب [illegible] التعريف [illegible] قلت وبعد ما ذكرناه [illegible] فلا
للتامل سلمنا الضعف لكن في [illegible] من الاجماع كفاية واطلاق الفتاوى [illegible] بعدم الفرق بين
[illegible] بالتفصيل [illegible] بين العبد المحض والمدبر [illegible]
في التفصيل بين القن وغيره فكيف تخصص بها الاطلاقات المذكورة [illegible] ومن اطلق الحكم المقنعة
والنهاية [illegible] والوسيلة [illegible] النافع [illegible] الحكم [illegible] الا انهم قالوا لا بد من اختصاص [illegible]
قالوا [illegible] فلو كان [illegible] التعريف [illegible] قلت [illegible]
العلامة في القواعد والتذكرة والتحرير والنهاية [illegible] والدروس والمقداد في التنقيح والكركي [illegible]

القطيفي في ايضاحه وحكاه العلامة عن ابي علي وقال الحق بانه اصحابنا ومقصودهم اذا لم يكن مشتركا انتهى قلت ولعله
مبني على ان المتبادر خصوص الحق لانه الاغلب وجودا وفيه نظر كما في المشروط منه نعم الظاهر ان المتبادر العام لو لا في الحق
وكيف كان وهل يفرق بين المكاتب بقسميه والحق الظاهر العدم اخذا بالاطلاق الا ان ينزل على الغالب كما ان
المكاتب مملوك له ولذلك اختار العلامة في النهاية والتحرير انه كالحر وهو ظاهر الشيخ مع احتماله فيه العدم وقد يفرق
بين المشروط والمطلق وقد تقدم اخبار الباب عليها ونحوه يظهر الوجه في الاخبار وبه يندفع الاشكال عن المقداد وهو قوي موافق
للاعتبار لان المكاتب كالولد والزوجة بل قد يدعى ان اطلاق الاخبار منزل عليه لانه الحق والمدبر حينئذ رجحان قطعا فان تقول
بملكية العبد مخالف للاجماعات والاخبار وقد عرفت الوجه فيه لو كان ربا بين الرجل وزوجته اجماعا كما في الانتصار والغنية
والتنقيح والايضاح ونهاية المرام والسرائر وكشف الرموز والمفاتيح وهو الحجة مضافا الى المحصول الخبر الذي من اخبار الوالد مع ولده
ونحوه المرسل والضعف فيهما منجبر بالاجماع فتامل النقض والخراشاني وسواسي في الفقه وهل يعم الحكم للدائمة وغيرها الظاهر كما في
الكفاية عدم الفرق ونسبه الحديث البولاة والجواهر المعاصر الى المذهب الا كثر وصرح في الدروس والمقتصر وجامع المقاصد
وتعليق الارشاد والمهذب والروضة والشرح الاطلاق النص والفتوى ويحتمل التقييد بالدائمة اقتصارا فيما خالف العمومات
على المتيقن قلت ولا نعلم الاكثر في الزوجة هنا وفي غير مقام ما يعم لكان الاقوى التقييد اخذا بالمتيقن واقتصارا
على المعنى الحقيقي لكن الصارف هو ما سمعته ومعه لا يلتفت الى ما قيل من ان الزوجية حقيقة في الدائم وان المنقطع مجاز
ولا الى ما تأيد به مما في بعض الاخبار من تسلط الزوج على مالها وانه لا يجوز لها العتق الا باذنه وان التفويض في
الرجل انما يثبت في حق الدائم فتم وقد يدفع ذلك المقداد والصيمري وهو في غير محله بعد ما سمعته ولا ربا بين المسلم والحربي
الحربي فللمسلم اخذ الفضل في دار الحرب او الاسلام دون العكس وان اوهمت العبارة الجواز من الطرفين كما عليه جماعة
مستوفيهم وكيف كان فالاجماع على الحكم المذكور او على الحكم المعطى بتحصيله في الغنية والتنقيح والايضاح ونهاية وغيرها وفي
كشف الرموز والمفاتيح وهو الحجة مضافا الى الخبر المنجبر ليس بيننا وبين اهل حربنا ربا ناخذ منهم الف درهم ولا نعطيهم ونحوه
المرسل وضعفهما منجبر بالاجماعات المذكورة ثم ان هذه الاطلاقات شاملة للمعاهد وغيره في دار الحرب وغيرها كما
ذكرنا وافتى به في التذكرة والروضة والشرح هنا وفي الذكرى موافق باشعاره لما اشرنا اليه من اختصاص الجواز باخذ المسلم
الزيادة دون العكس كما يشعر به تخصيص صريح اجماع الخلاف والسرائر في آخر كلامه والتحرير وظاهر نهاية الاحكام والتذكرة
والكفاية فان كلا حكموا على نفيه اذا اخذ المسلم الفضل وقد شرع بالتخصيص في الغنية بذلك اهل هذه الكتب الاربع والمهذب
والارشاد والدروس وغاية المراد والتنقيح والايضاح ونهاية المرام وتعليق الارشاد والمهذب والروضة وقد حكي ذلك
عن الاكثر اخذا بالمتيقن بل لا دليل في الحقيقة على العموم ولو في اطلاق اذ المتبادر المذكور انه لم يشعر بالعموم فليس بحجة خلافا للشيخ
البارع في قوله بعدم نفي الربا بين الاربعة مجوز اذ انه يأخذ كل واحد من ذكرنا من صاحبه الدرهم بدرهمين والدينار بدينارين
وظاهر الاطلاق والنهاية والوسيلة والنافع وكذا ان الشهرة على التقييد كما سمعت لكان في الاطلاق لاجماعات الاولياء
يوجب التعميم ولا ينافيه الاجماعات لا في تخصيص المورد كما هو واضح لانه لا يخصص الوارد لكن ذلك في هذه العبارات بنصها
لان مفهوم اللقب حجة في كلامهم ومع ذلك فاجماعهم كما عرفت غير صريح واما التعميم لدار الحرب والاسلام فيدل عليه الاطلاقات

اليها

الحيوان فيدفع بالتعميم العلامة في القواعد ويثبت الربا بين المسلم والذمي القائم بشرائط الذمة على الاشهر الاقوى
على الحكم المصرح به في كشف الرموز والروضة والكفاية وفي قول مشهور بين المتاخرين كما في تعليق الارشاد وهو كذلك
والحدائق وروايته اشهر كما في النافع وعليه المتاخرون كافة كما في الرياض وهو ظاهر اطلاق ما حكي عنه والغنية والوسيلة
والمهذب البارع وهو مختار جميع النهاية والقاضي والسرائر وكشف الرموز والتذكرة والارشاد وشرحه للفخر
والاحكام والايضاح والدروس واللمعة وغاية المراد والمقتصر والتنقيح وغاية المرام وجامع المقاصد وتعليق
والمبسوط والشرح والروضة وجمع ابرزها والكفاية والمفاتيح والى ما ذكره غيرها وربما ظهر من الكتاب والنافع وكا منها
روايته بالخصوص ولم نعثر عليها لعل المفضل التتبع لعموم العمومات فاعتبرنا ما ذكرو كذا عموم ثبوت الربا بين المسلم والذمي
من العمومات الاصلية انه دليل في المقام وان ضم حينئذ اهل الحرب ولعل المدعى اشار اليه وكيف كان فالمشهور هو
المنصوص خلافا لابني بابويه والمفيد والنبي والقطيفي فقالوا انه يثبت بل ادعى السيد الاجماع عليه لنا ما قدمناه
منجبر ضعفه بما ذكرو من الشهرة والعمومات كتابا وسنة والخبر المؤيد بالاجماع وعبرة بالمرسل لا ربا بين المسلم والذمي
ونحوه ما في الفقه الرضوي قلت ولا نعلم من قوى الانتصار ان منع هذا الاجماع جماعة لكون المنع في غير محله للعلم
له بسبب الشهرة وهي متاخرة عنه ولعله حكاه عن الخاصة والعامة ومن نقله من الاصحاب لانه لم نعثر على مخالف
ولا سكان في معاصريه ما نقل والبيان لم يكن ادرى عن الشيخ فلا عكس ولكن مع هذا كله ظاهر اتفاقهم فيما ذكر
الاجماع والمرسل والرضوي للعمومات المحكمة في نفسها المؤيدة بالشهرة العظيمة حكاية وتحصيلا فلا محيص عن الحمل عليها
لولا فيها التغير ولما نقل مع قطع النظر عن اجماعه لان الذمي معصوم المال فلا يؤخذ منه قهرا اما اذا دفعه باختياره
الزايد فلا مانع من جواز اخذه لا من حيث الربا بل من حيث حل المال فيحمل المرسل ونحوه على ما اذا خرج الذمي عن شرائط الذمة
بعض ما يجنا شيئا الا نوى فقط عليه ولا قدرة ما اخذه وهو ان ليس من اهل الكتاب في زمن الغيبة حيث يجب الحكم
بشبهة الامان فلا اشكال في جواز اخذ الربا منهم الا ان الظاهر هو كما سمعت الا ما في معاملة الاطلاقات والعمومات ولعل
هل الخلاف في الحكم المصرح به من بعضهم ما اذا اخذ المسلم الفضل اما العكس فلا اشكال في تحريمه ولا خلاف قال المحقق
المسلم لم يجز قطعا انتهى وهو في معنى دعوى الاجماع الثانية لا يجوز مع عدم حصول حصته العلم بالاشياء مثلا على الاقوى
بين الاصحاب شهرة محصلة ومنقولة في التذكرة والشرح وغاية المراد وايضاح النافع والمفاتيح والكفاية بل على
وابن زهرة وظاهر الشيخ وصاحبه وغاية المراد دعوى الاجماع عليه قال في الفقه ان خلاف ابن ادريس بعد ذلك لا يقدح
في الاجماع قلت والحاصل ان الاصحاب ما بين مصرح بالحكم قاطع به كالشيخ والقاضي وابن حمزة والفاضلين والشهيدين
والقطيفي وغيرهم وظاهر تنزيله الاطلاق المقنعة والنهاية والمراسم حيث فيها لا يجوز بيع الغنم بالصوف دون تقييد بما اذا كان من غير جنسه
مع هذا التنزيل جمع غفير وما بين حال الشهرة تارة وناقل للاجماع اخرى ومخالف الحلي والمانع في النافع والعلامة في جملة
والا به فاجازه وان حكم بعضهم بالكراهة ومال اليه صاحبا التنقيح والكفاية وقواه صاحب المفاتيح وينبغي او لا تحرير محل النزاع
ثم التعرض للترجيح فانه ربما اضطربت كلماتهم في ذلك اذ هم ما بين مطلق الحيوان كما في العبارة وغيرها وبين الجامع والجمع
مصرح بتخصيصه بالحيوان الحي مقتصرا عليه لا لما لا يصح في المقام فيه كما في نهاية الاحكام والتذكرة والايضاح وهذا هو الذي

استظهره الشارح وما بين مصرح بتخصيصه بالمذبوح وهو المقدس الاردبيلي وقد تظهره جوهر عن الشارح وعليه نزّل كلام
وفي ما نقله في جامع المقاصد من ان بيع الحيوان الحي غير معروف ثم قال ولو قيل بالجواز في الحي دون المذبوح جمعاً بين الادلة كان قوياً
انتهى فيظهر منه ان محل النزاع هو الاعم وان الحي نقضاً عليهم بعضهما منعوا منه ولعل هذا هو الذي اوهم [illegible] ما سمعت
بعيد لانه ليس يتعين في الوزن لعدم تحقق ذلك عادة واستظهر جوازه بعد جزافاً وقال ينبغي عدم المخالفة في الجواز بالحي
حيث بها متفاضلاً ونسيئة قلت وهذا وان كان هو الانسب بالقواعد لبعد جريان الربا فيما احد العوضين فيه ليس مقدراً
التقديرين وان آل الامر الى [illegible] والحيوان الحي ليس بمقدر شيء منهما الا ان الاطلاق لعبارات الاجماعات المنقولة والروايات
ينافي ذلك نعم حمله على مخصوص الحي اقرب لانه المتبادر من الاطلاقات المزبورة كما لا يخفى ولا استبعاد في تعبد في هذا
الدليل وبين النزاع في تخصيص النزاع بالحي تعليل البيع بالمذبوح على ذلك [illegible] باصل الادلة [illegible]
ان بيعه جزافاً في بعض البلدان سيما قبل السلخ اذا تمهد هذا فنقول الاظهر [illegible] التحريم مطلقا لاطلاق الاجماعات المنقولة
نصاً وظهور المؤيدة بالشهرة المحكية مستفيضاً والمحصلة سيما بين المتقدمين ومتاخري المتاخرين كما يستفاد ذلك
من نقل الاقوال السابقة والمرسل المروي [illegible] وموثق غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن ابيه ان علياً
كره اللحم بالحيوان ونحوه لاطلاقات معتضدة بما دل على اعتبار التقدير في الربا وحصر جريانه فيه عرفاً وفي المناقشة
في سند الرواية من جهة غياث بن ابراهيم البتري [illegible] في طريقه محمد بن يحيى الخزاز في رواية الكافي منظور فيه
بان الاظهر حجية الموثق لا سيما اتباع الخبر [illegible] والشارع لم يأمر بالتبين عند خبر الفاسق [illegible]
الشهرة والاجماعات اعظم المجبر وكذا المناقشة في الدلالة من جهة لفظ الكراهة [illegible] القرينة على ارادة الحرمة من الشهرة
والاجماعات وما تقدم التنبيه عليه من جهة استعمال الكراهة في اخبار الباب في التحريم [illegible] لان الاخبار المعتبرة على ان عليا لا يكره
الحلال كما في بعضها [illegible] مطلقا ولا [illegible] التفصيل بين الحي [illegible] بين المذبوح فلا هو [illegible]
والتهذيب والكركي وغيرهم ومع هذا فلا يخلو عن قرب لامكان تنزيل الاطلاقات [illegible] فحق الكلام في شيء وهو ان [illegible]
اختصاص الحكم بخصوص البيع دون باقي المعاملات [illegible] وكذا ظاهر الاجماعات المنقولة وهذا اختلاف الروايات فانهما باطلاقهما
للبيع وغيره فقد تنزل العبارات [illegible] وقد تنزل الروايات على ارادة خصوص لا غلبة وجوداً والاعم دوراناً
لكن حيث عرفت اختصاص النزاع بالحي فالاولى رجوع [illegible] الى النقضين لان هذا اوفق بقاعدة وجوب الاقتصار فيما
خالف الاصل على المتيقن اذ قد عرفت ان [illegible] بيع الحيوان الحي باللحم والعكس خارج عن قواعد الربا فينبغي جوازه الا ما يتيقن
خروجه وهو البيع فيبقى باقي العقود [illegible] على الاصل والعمومات [illegible]
اذا كان الحيوان من غير جنس اللحم لا اشكال فيه كما هو صريح قوله ويجوز بغير جنسه كلحم البقرة بالشاة لانه وان كان اطلاق جملة من
الفتاوى بل والاجماعات والروايات يقتضي بالاعم الا ان [illegible] اوفق بالاصل متعين مهما امكن وهو هنا بالقطع
بتجويز البيع بغير جنس اللحم مسلّم فتصرف الاطلاقات الى خصوص المجانس دون مختلف الجانس فانه لا مانع من تجويزه لكن بشرط ان
يكون اللحم حاضراً اذ لا يجوز السلف في اللحم نيه ومشويه كغيره مما لا ينضبط بالوصف من الخبز ونحوه كما سيجيء في محله ان شاء الله
دخول الشحم والالية والطحال والكبد والقلب والرئة بل والرأس والكرش تحت اللحم [illegible] وقد تقدم [illegible] في بيع اللحم [illegible]

الثالثة

الثالثة يجوز بيع دجاجة فيها بيضة بدجاجة خالية او فيها بيضة لوجود المقتضي وفقد المانع من حكم الربا [illegible]
لاختصاص الربوا بالمقدر بالكيل والوزن والمنفي في ذلك بل لو اجرينا الربا في المعدود [illegible] في الدجاج لانه [illegible] لم يجعل اليه وكذا ما
في بطنها ما دام فيه كالثمرة على الشجرة لانه تابع غير مقصود والحكم محل اجماع على الظاهر لعدم حكاية الخلاف عن احد سوى [illegible]
حيث منع ذلك معللاً له بان لذلك قسطاً من الثمن وهو مع العضو منع قصده بالثمن [illegible] انه ضعيف
ذلك ليس سبباً في التحريم كما لا يخفى وقد قطع بالحكم بعد الفاضلان وكافة من تاخر عنهما ممن تعرض له وكذا بيع
في ضرعها لبن بشاة في ضرعها لبن او خالية عنه ولو كان من لبن جنسها لبعض ما علل به من بيع [illegible]
[illegible] في التذكرة مؤذنا باجماعهم عليه ولكن مكيلاً او موزوناً بعد الحلب لا يقضي بالمنع قبله كالثمرة [illegible]
ما دام في الضرع يكون تابعا والحاصل ان ما اتصل باصله لا اعتبار به ولذا يجوز بيع السمسم بمثله من غير اعتبار الدهن فيهما
والدار المموهة بالذهب بمثلها ونحو ذلك في محل البحث ان يكون الشاتان من جنس ذوات اللبن او احداهما
عنه ومن ان يكونا جنسين والمخالف هنا الشيخ في [illegible] زاعماً ان اللبن في الضرع كما هو في الوعاء والدراهم في الخزانة
له قسط من الثمن فهو كالوعاء [illegible] وهو كما ترى قياس مع الفارق [illegible]
لا الاجزاء ولذا لا يبيع منفرداً وربما استدل [illegible] عيب للمصراة [illegible] بعينها صاعاً
ولو لا دخوله في العقد وتقسيط الثمن عليه لم يضمنه وفيه ان لا لزوم بالضمان لانه فصل اللبن مع الشاة [illegible]
والعيب انما هو في [illegible] والحاصل ان الحكم مما لا اشكال فيه ولا شائبة شبهة [illegible] وقد صرح به في المبسوط والخلاف
وغيرها مما تاخر عنها [illegible] من دون خلاف [illegible] ونحوه بيع شاة عليها صوف بصوف وشاة ليس عليها صوف ونحو
نخلة فيها تمر بنخلة ليس عليها [illegible] الرابعة القسمة تمييز احد النصيبين عن الآخر وليست بيعاً
وعليه فيصح فيما فيه الربا بالتراضي او القرعة ولو اخذ احدهما الفضل وليست من باب النواقل حتى يندرج في اطلاق
بناء على جريانه في مطلق النواقل وقد نص على ذلك كله في المبسوط وكتب الفاضلين والتنقيحين وغيرها [illegible]
ان الاجماع على ذلك في الظاهر [illegible] مع حكاية التصريح بجواز [illegible]
ويجوز القسمة كيلاً وخرصاً وان لم تجز في [illegible] وفاقاً للكل [illegible] اليه وهو مشكل ان لم ينعقد اجماع عليه
مع تمام ماهية [illegible] حيث هو بيع الخرص ولو كانت الشركة في رطب وتمر [illegible] فاخذ احدهما الرطب جاز
كما نص عليه كلام من اشرنا اليهم الخامسة يجوز بيع مكوك حنطة بمكوك [illegible] صاعا او نصفا او نصف [illegible] وثلث
كيلجات [illegible] وسبعة اثمان المد [illegible] من الحنطة بمكوك وان كان في احدهما عقد التبن [illegible]
الى اجزاء الصغيرة وكذا لو كان في احدهما زوان وهو حب صغير اسود دقيق الطرفين او [illegible] من تراب لانه ما
جرت العادة بكونه فيهما وحصول له معهما فلا يقدح ذلك [illegible] المصرح به في التذكرة [illegible]
والدبس والثقل [illegible] ذلك كما لو كان في احدهما شعير [illegible] والخبز والبطيخ [illegible]
[illegible] وبالجملة كل ذلك [illegible] لا يمكن التخلص منه [illegible] فلا ينقص به احد العوضين [illegible] عن المماثلة فلو كان
ما لم تجر العادة به لم يصح البيع لانه [illegible] العادة فيقابل [illegible] فيتحقق الزيادة وقال

المبسوط بعد ان اختار ما قلناه وقال قوم لا يجوز وهو الاحوط لانه لم يرد امر فيه ولو قرر او حكاية عن الحنابلة بعد سواه هو
في الخلاف فانه جزم به في جملة ما اذا كان مما لا يتسامح به لمخالفته المعتاد ولكن هذا ينفي القطع بحرمته او بعد انه المراد
القوم من العامة فان الشافعي واصحابه قالوا لا يجوز بيعه بمثله وكلا ما لنا نص اما الاول فللاحتمال فانه قد يكون المقابل [illegible]
الاكثر منه في الاخر واما الثاني فللتقابل الخطين وهو كما ترى الثالث انه يجوز بيع درهم ودينار بدينارين ودرهمين و
لو جعل بدل الدينار او الدرهم شيئا من المتاع وكذا مد من تمر ودرهم بمدين او امداد ودرهمين ودراهم وبالجملة يجوز بيع
الجنسين المختلفين باحدهما او زاد مع ما في المجموع من جنسه وفاقا للمبسوط والخلاف والغنية والسرائر والنافع والتحرير
والتذكرة والقواعد والارشاد وحاشيته ونهاية الاحكام وكنز الفوائد والايضاح والدروس واللمعة وحواشي القواعد
وكفاية الطالبين وجامع المقاصد والمسالك والروضة والشرح ومجمع البرهان والكفاية والمفاتيح بل في الخلاف والغنية
التذكرة وجامع المقاصد وحاشية الارشاد والشرح وظاهر نهاية الاحكام وكنز الفوائد الاجماع على ذلك وهو الحجة مضافا
المسالك والعمومات وخصوص الاخبار المعتبرة المستفيضة من صحيح وغيره منها الصحيحان في احدهما قلت له اشترى الف درهم
ودينار بالفي درهم فقال لا باس بذلك ان ابي كان اجرى على اهل المدينة مني وكان يقول هذا انما هذا الفرار لو
رجل بيعا لم يعط الف درهم ولو جاء بالف درهم لم يعط الف دينار وكان يقول لهم نعم الشيء الفرار من الحرام
الى الحلال وفي الثاني لا باس بالف درهم ودرهم بالف درهم ودينار اذا دخل فيها ديناران او اقل او اكثر فلا باس
المعتبرة للقوم من الاخبار اللاتي سنذكر منها في باب الصرف وقد مضى شطر منها فيما مضى ومع اعتضادها بالحكم الذي ذكره ابو حنيفة
حتى لو باع دينارا في خريطة بمائة دينار جاز ومع هذا البيع حكم الحكم ثم نسبه الى العلماء كافة الجميع خلافا للشافعي واحمد فمنعا من بيع
هذا القلص مطلقا لان فضالة ابن عبيد قال اشتريت يوم خيبر قلادة فيها ذهب وخرز فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله فقال
لا يباع مثل هذا حتى يفصل ولان العقد اذا جمع عوضين وجب ان ينقسم احدهما على الاخر على قدر قيمة الاخرى في نفسه فان كان مختلف
القيمة اختلف ما ياخذه من العوض كما لو باع ثوبين بدراهم فاذا احتيج الى معرفة ثمن كل منهما قوم الثوبين وقسم على قدر قيمتهما
فلو كانت قيمة احدهما ستة والاخر ثلثة وبيعا بعشرة قسطت عليهما اثلاثا فكذا هنا اذا بيع مد ودرهم بمدين فان نقص [illegible]
الا ما يساوي الدرهم فيكون مدا ونصفا فيحصل الدرهم ثلثة اخماس المدين قلت ويجاب عن الاول مع ضعفه [illegible]
العلماء قاطبة عدا من عرفت بانه محمول على [illegible] اذ وجه المنع [illegible] لا يجري على الخبر [illegible] بان
تقسيط الثمن لا يستلزم شراء كل جزء بما قسط عليه من الثمن وحصول التفاوت عند المقابلة وتوزيع الثمن عليهما باعتبار القيمة
مع [illegible] الوجه [illegible] بالتقسيط لا بالمعاوضة الجديدة فانه انما وقع على المجموع بالمجموع فالتقسيط [illegible]
اليه لا ان يعرض له سبب يوجبه كما ستسمع وقوله في العبارة [illegible]
الصرف وانما هو توجيه [illegible] والنصوص [illegible]
كما هو صريح الدروس [illegible]
عليه نعم مع قصد [illegible]
عدم اشتراط كون الضميمة [illegible]

لا غير درهم

لا الف درهم [illegible] زعم هذا [illegible] اذا لم يتات بعض الثمن لمخالف قبل القبض ولا ظهور متعلق الغير [illegible] اما اذا وقع احدهما فقد احتمل بعض
العلماء في القواعد وغيرها ثلثة احتمالات وجرى عليها في الايضاح وحواشي القواعد وجامع المقاصد والشرح والروضة و
الرياض احدها البطلان في الجميع الثاني البطلان في المخالف الثالث الصحة والتقسيط اما الاول فللزوم التفاوت في
الجنس فانه لو باع مدا ودرهما بمد ودرهمين وتلف الدرهم المبيع وكان نصف الثمن مثلا بان كانت قيمة المد درهما
بطل البيع في نصف الثمن فيبقى النصف الاخر وحينئذ كان منه لا على الاشاعة كان النصف من كل من الجنسين فيكون نصف المدين
ونصف الدرهمين في مقابلة المد ويلزم الزيادة الموجبة للبطلان وكذا لو فرض ان الدرهم ثلث الثمن او ربعه [illegible]
الثاني فلان كلا من الجنسين في المبيع قوبل بالمخالف من الثمن فاذا بطل احد الجزئين بطل فيما قابله لان صحة البيع منه
[illegible] فكذا بطلانه واما الثالث فلعدم تقرير ان خارجا عما يلزم منه الربا الخ ما تقدم في الوجه الاول احدها
ان يقسط الثمن على التالف من المبيع وعلى الباقي فيقع فيهما بحصته وما قابله كما انا ما كان وقع في مسالتنا بربع المبيع
المبيع بنصف الثمن ولا يلحظ الزيادة لانها انما جاءت بسبب التقسيط وليس هو بيعا وفي حال البيع لم يكن زيادة
المقرر بحكاية الشيخ عن الشيخ العميد الثاني ان يجعل نصف الدرهم [illegible] في مقابل نصف درهم من الثمن ويجعل
الاخر في مقابلة مد ونصف من الثمن الذي هو الثمن بناء على ان التالف نصف الثمن فيكون نصف المد في مقابلة نصف
والنصف الاخر من المد المبيع في مقابلة درهم ونصف من الثمن فيكون كل من نصفي المبيع في مقابلة ما يساوي
من الجنسين فلا زيادة في الجنس الواحد واعترض الكركي على الاول من هذين بان تبعيض الصفقة لا يخرج الباقي
عن كونه معاوضة وان لم يتم البيع لا معاوضة واجاب الشارح بانه لا معاوضة الا في البيع السابق وقد كان
جامعا للشرائط فيستصحب حكم الصحة واستقرب الثاني الشريف المعاصر بناء على منع انقلاب الصحة وعدم وضوح ما
من ان مقتضى مقابلة كل من الجنسين بما قابله ان يستثنيه مع تقدير وجود دليل على صرف كل جنس الى ما يخالفه
وهو جيد وتوضيحه ان الذي ينبغي هو التقسيط على وجه لا يلزم معه محذور الربا لاصالة صيانة العقد عن الفساد مع
امكان السبيل اليها متعينة لاستصحاب الصحة وما استشكل فيه مما سمعت الاشارة اليه مندفع بما ذكرناه في
اطلاق النصوص مع اكثر الفتاوى مع صريح بعضها بالصحة من دون تقييد بالقصد الى ذلك او انه [illegible]
ادعى التقييد فعليه الاثبات وقد يتخلص من الربا بان يبيع احد المتبايعين سلعته من صاحبه بجنس غيرها ثم يشتري
بالثمن ويسقط اعتبار المساواة وكذا لو وهبه سلعته ثم وهبه الاخر ما فرضه صاحبه ثم اقرضه هو وتبادلا وكذا
لو تبايعا ووهبه الزيادة كما نص الاصحاب عليه وان اختلفوا في خصوص ما ذكروه فالشيخ وابن حمزة [illegible]
في النافع والنهاية اقتصروا على ما اذا باع احدهما سلعته بغير جنسها واقتصر في الارشاد على ما اذا باع لهما [illegible]
وهبة الزائد واقتصر في اللمعة على الاخير مع اضافة اقراضه اياه والتبادل وصرح بالجميع في العبارة والتذكرة و
والتحرير والدروس وتعليق الارشاد والروضة والكفاية والمفاتيح والرياض وكذا الشرح وبالجملة الظاهر انه
لا خلاف فيه مطلقا واختصار في المثال وان ظاهر المقداد التامل مع جاري عادته حيث قال وينبغي [illegible]
عن الحيل مهما امكن وان [illegible] قلت والحجة مضافا الى اجماعهم انهم وجريانه على القواعد

كما هو الغرض الاهم والكثير الذي لا بد فيه جواز الحيلة بالعموم والخصوص منها ما اخبر الاول من الجزء ... من التهذيب
في مسئلة ... بغير وعنها الصحيح عن رجل يريد ان اعينه المال او يكون له عليه مال قبل ذلك فيطلب منى مالا ازيده على
ماله الذي عليه ايستقيم ان ازيده مالا وابيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم بالف درهم فاقول له ابيعك هذه اللؤلؤة بالف
على ان اؤخرك بثمنها او بمالك عليك كذا وكذا شهرا قال لا باس ومنها الموثق يكون لى على الرجل دراهم فيقول اخرني بها و
انا اربحك فابيعه حبة اقيمها على بالف درهم بعشرة الاف درهم او قال بعشرين الفا واؤخره بالمال قال لا باس
مع ... مما لا يصح وقد تقدم شطر من الرسائل لها نظيرها واطلاق الفتاوى كالادلة يقتضى عدم الفرق بين ان يجعل
ذلك عادة ام لا وفاقا للمبسوط والتذكرة وتعليق الارشاد ونظم اطلاق الحكم والباقي وعليه الشافعي وفي القرم
خالف مالك فقال يجوز مرة واحدة ولا يجوز ان يجعله عادة وهو مع كونه اجتهادا في مقابلة الاطلاق فاسد
اشتراط كان رجل لبعض ولامرة وان كان غيره في المانع من جوازه ثم ان قضية اطلاقهم ايضا عدم الفرق بين ان يشترط
البيع او القرض والهبة او غيرها من الشروط السائغة وان لا يشترط بل في التحرير انه قد اطلق الاصحاب جواز البيع و شرط
ان يعمل المشترى له شيئا او يقرضه او غير ذلك فان هذا الكلام باطلاقه شامل لما نحن فيه وان الهبة داخلة تحت قوله
او غير ذلك فقال ايضا في التحرير انهم نصوا على جواز ان يبيع شيئا ويشترط الاقراض او الاجارة او السلف او غير ذلك من الشروط
السائغة قلت ولا ريب في الهبة من ذلك ان كانت المعاملة في المتفق جنسا وباع المثل فقدا او وهبه الزائد وقد نص على
خصوصية ذلك في التذكرة قال سواء شرط في اقراضه وهبته ما يفعله الا حرام ولا ذكر ذلك في موضعين منها قبل
في احدهما وهو الذي نحن فيه بعد ان الشافعي منع في جواز القرض بشرط الهبة والعارية فبكلاهما ان يهب فيما
وان لم يكن او لم يقع المساواة بلا اتفاق لكن لمنعها قال كل ذلك عن غير شرط وهو تمام لعقده اليه سابق وانما وافقه عليه
في خصوص عدم جواز اشتراط الهبة في عقد البيع ووافقه على الاطلاق المحدث البحراني والشريف المعاصر مختجين بان
في زيادة في العوض المصاحب لمهم وما في ايضا خبر محمد بن قيس عن الباقر من اقرض رجلا ورقا فلا يشترط الا مثلها
جوزي بالاجود منها فليقبل ولا ياخذ احد منكم ركوب دابة او عارية متاع من اجل قرضه ورقه ... ان البيع
بشرط القرض والقرض بشرط البيع من واد واحد كما لعله يستظهر من صحيح يعقوب بن شعيب قال سألته عن الرجل يسلم
في مبيع او تمر عشرين دينارا او يقرض صاحب السلم عشرة دنانير او عشرين دينارا قال لا يصلح اذا
كان قرضا يجر نفعا فتقرب ان في صلاحية البيع بشرط القرض معللا بانه يجر نفعا ولم اذكر هذا الخبر في دليل المشترطين والحق ان
المسئلتين متغايرتان فالقول بحرمة القرض بشرط البيع لا يستلزم حرمة العكس والصحيح غير مسلم الظهور في الامر ...
كما لا يخفى على البصير ولئن كان فيه اشعار فهو لا يقطع الاصول والعمومات والذي ينبغي هنا على كل حال ان يفصل بين هذه
فيقال بان ما كان منها من قبيل اشتراط الهبة العين الموجودة في القرض وفيما نحن فيه فلا يجوز لان ذلك ليس معاملة محضة
لا فرق بين قوله بشرط ان تعطيني او تهبني لان المحرم ما كان في مقابل القرض من زيادة في القدر او الصفة عين كون الاثر
تدخل في الصفة وما لم يكن من هذا القبيل يجوز وهو كل ما كان بشرط خارج عن الزيادة في الامرين فتم وتمام تحقيق مسئلة
القرض بشرط البيع وعكسها بالاذن في باب القرض ولنرجع الى ما كنا فيه فنقول وفاقا لصريح الاصحاب حكاية وتحصيلا انما

من الغلبات كون هذه العقود اعني الانساب والاقراض والابراء غير مقصودة بالذات مع ان العقود الى الصيغ تابع
للمقصود لان قصدنا التخلص من الربا الذي لا يتم الا بالقصد الحاسم صحيح او قرض او غيرهما كاف في القصد اليها لا
ذلك غاية يترتب على صحة العقد مقصودة فيكون جعلها غاية اذ لا يعتبر قصد جميع الغايات المترتبة على العقد فان من اراد
شراء دار ليؤجرها ويكتسب بها فان ذلك كاف في الصحة وان كان لشراء الدار غايات اخر اقوى من هذه والظهر تقريب
يتعلق في اصل مسائل الربا وهو انه يجب على اخذ الربا رده الى مالكه ان عرفه او الى ورثته ان لم يعرفه بلا خلاف
ان كان عالما بالتحريم عند المعاوضة بل في جامع المقاصد وكنز العرفان الاجماع مع ذلك من غير فرق في ذلك بين ان يكون
متميزا او مختلطا اذا كان معلوم المقدار وابوعه انما فصل منع الجهل كما ستعرف الحال فيما اذا جهل مقدار الربا والمالك
والمتمكن من العلم بالتحريم في حكم العالم كما رواه ابواو نحوه في فقه القرآن عن ابي حمزة ثم من ادرك الاسلام وتاب مما كان عليه
الجاهلية وضع الله عنه ما سلف فمن ارتكب الربا بجهالة ولم يعلم ان ذلك محظور فليستغفر الله تعالى في المستقبل
عليه فيما مضى شيء ومتى علم ان ذلك حرام او تمكن من علمه فكل ما يحصل له من ذلك محرم عليه ويجب عليه رده الى صاحبه
لكن الظاهر من رواية الباقر الى قوله فله ما سلف فيحتمل ان يكون ما بعده من كلام الراوندي ويدل على الحكم مع العلم
قوله تعالى وان تبتم فلكم الآية وغيرها من الآيات الاخر والروايات الدالة على حرمة الربا وعلى عدم ملكية الزيادة
لمكان الحرمة المستلزمة لعدمها فلا ريب في وجوب الرد مع العلم بالصاحب والقدر ومن العلم بهما كما هو الشأن في
الربا من مال الحرام كما بيناه في اول الفصل وبينا الحال هناك ايضا فيما اذا جهل المقدار وعلم بالصاحب عن انه يصالح
بما يرضى ما لم يطلب زائدا عما يحصل به يقين البراءة مع احتمال الاكتفاء بدفع ما يتيقن اشتغال ذمته به كما اختاره السيد
وبينا ان الخمس ... وان لم يرض تحصيل رضاه وقد بينا انه يتصدق به عنه ان جهله وبينا الحال فيما اذا
اختلط الربا بالحلال وجهل المالك والقدر فتذكر الثالث الصرف هو لغة الصوت كما في الصحاح كثيرا ... الصوت في البكرة
صريفا صوت عند الاستقاء وهو المناسب للمقام وشرعا بيع الاثمان وهي الذهب والفضة مسكوكا كان ام لا بمثلها على الاطلاق
والمناسبة في هذه التسمية حصول الصوت عند تقليبها في البيع والشراء وسميا بالاثمن لانهما ...
المعاملة والعوض غالبا وحكى الشهيد في حواشي القواعد عن العلامة القطب عن شيخه العلامة الحلي ان الذهب والفضة ...
بيعا بعوض فالمناسب لو باع دينارا بحيوان ثبت للبائع الخيار بالاتفاق قلت وهذا عجيب وهو خلاف الحكم في الثمن
كل منهما مبيعا تارة وثمنا اخرى ولهذا يصح بيع بعضها ببعض اتفاقا ولو كان هذه لا يتعين وكيف يعقل عقد بيع بمجموع الاثمان
بلا مثمن ويشترط فيه زيادة على ما يشترط في غيره من التقابض بالاتفاق المحكي والمنقول الاثبات ... الحكم المقام من دون تعرض فيه
زائدا على ما يشترط في صحة مطلق البيع وخصوصيات الربويات بمثلها التقابض في المجلس اي قبل التفرق من المتعاقدين ...
مجلس العقد كما هو الحقيقة في ذلك خيار المجلس ويشترط ما يفيد ارادة ذلك من الادلة ومع فلو افترقا قبله بطل الصرف على
الاظهر بل عليه عامة من تقدم ومن تاخر الا من ندر كالصدوق فاجازه بلا افتراق بعض مطلقا وقال لا نعرف تفصيل بين الذهب او
الفضة بالفضة فجوزه واحدها بالاخر فلا منع ما للاصل في فقه الصدوق بعض ما ذهب الى المتاخرين واعتبر وادعى الاجماع عليه
بل الظاهر البعض انه من المسلمين وهو الحجة مضافا الى الاخبار الصحيحة المستفيضة منها اذا اشتريت فضة بذهب فلا

تفارقه حتى تأخذ منه وان تربص انطاً فاس معه وهذا مما يفيد ان المراد بالتقابض في المجلس حصوله قبل الافتراق فلا تفعل
ومنها عن الرجل يشتري من الرجل الدراهم فيزنها وينقدها ويحسب ثمنها كم هو دينارا ثم يقول ارسل غلامك معي حتى اعطيه
الدنانير فقال ما احب ان يفارقه حتى يأخذ الدنانير فقلت انما هم في دار واحدة وامكنتهم قريبة بعضها من بعض وهذا يشق
عليهم فقال اذا فرغ من وزنها وانتقادها فليأمر الغلام الذي يرسله ان يكون هو الذي يبايعه ويدفع اليه الورق ويقبض
منه الدنانير حيث يدفع اليه الورق ومنها عن رجل يبتاع الذهب بالفضة مثلا بمثلين قال لا بأس به يدا بيد ومنها عن الرجل
يبتاع من الرجل بدينار فيأخذ بنصفه بيعا وبنصفه ورقا او بيعا قال لا بأس به يدا بيد وسألته هل يصلح ان يأخذ بنصفه
ورقا او بيعا ويترك نصفه حتى يأتي بعد فيأخذ منه ورقا او بيعا قال ما انا بتارك منه شيئا حتى آخذه جميعا فلا يفعله فان ما فيه
المقاصرة اولا بالسند واجاب بما اجاب وثانيا بالدلالة من حيث عدم صراحتها في الاشتراط ولا في الالزام فلان بيان كراهة
عن الفعل لا النسيئة فلا يدل على اشتراط القبض ولفظ ما احب ظاهر في الاستحباب ثم حكى عن بعض ان فيه رد الصاحب
مذهبه في جواز النسيئة في بيع الذهب والفضة بعضها ببعض وقد اطال في الكلام الى ان قال والاصل الصحة وعموم الادلة الا ما
يقتضي عدم البطلان بالمفارقة من الاخبار الكثيرة الصحيحة في جواز النسيئة في بيع الذهب والفضة بعضها ببعض وناقش بعضهم
اليهم كعدم الدلالة من حيث ان المفهوم منها ما يقتضي ثبوت البأس مع عدم التقابض وان الامر بالتقابض والنهي
عن التصرف قبله غاية ما يفيد ان وجوب التقابض شرعا مع الاشتراط كما هو المدعى مع ان الوجوب عام يقبل بان احد
معتقد الحكم في ظواهر الادلة والعلامة والشهيد على الحكم في كلام الاخرين ووجه الظهور في كلام الاخرين انما اطلقوا الوجوب عليه وجعلوا
بمنزلة الربا حتى اوجبوا على المتعاقدين التفاسخ قبل التفرق لو تعذر التقابض ولا تلازم بين الوجوب والفساد مع عدم الاشتراط حتى
لو قلنا باقتضاء النهي الفساد في المعاملة لعدم توجهه في محل البحث الى نفسها او جزئها بل الى شيء من توابعها خارج عن حقيقتها او بجانب ذاته
ضعف السند وقصور الدلالة غير صالحين اما الاول فلصحة الاخبار المذكورة غايته ان بعضها في المجلس فيه انه مضمر وليس كذلك
الا انه مجبور بالظهور من مرجع الضمير وبعض اسنده اليه سابق هذا الخبر المشار اليه واما الثاني فلان بعض ما ذكر كالثالثة منها كالنص
او صريح العبد فيه من ذلك الشيان يرسل غلامه معه ويجعله وكيلا في البيع والتقابض في مكان الذي يدفع اليه فيه الورق وما
قصور في الدلالة كلا دلالة ليس صريح من ذلك سلمنا لكن عمل الطائفة والاجماعات المحكية اقوى قرينة وامارة يجب صرفه الى ما
الدلالة ومع قطع النظر عن ذلك فقد تكلف وجه الدلالة كما في لكنه بعيد التأمل لامتثال الامر فالامر حاصل الوجوب
البيان الامر والنهي في الاخبار المذكورة للارشاد دون الوجوب والحرمة وانه هو سر في قولهم معظم الطائفة بل كافة بالوجوب والقول
دون الشرط وان كان ذلك يقوى بالقسم لعموم الامر بالوفاء بالعقود وقد فلا بد من الحكم بالبطلان عند عدم ما ارشدنا اليه
اجازة ولا وجه للارشاد الا ذلك قلت فكيف يمكن اثبات الارشاد المحض مع انه من المجاز البعيد الا بقيام الادلة
واثبات انه هو المتبادر في المقام كما هو مدعى الخصم دونه خرط القتاد نعم هو بمعونة فهم الاصحاب لا ينبغي ان يرتاب فيه لانه
من اعظم قرائن الامارات الموجبة للخروج عن الحقيقة سيما مع ملاحظة ان كل من اوجب التقابض منع من ... وقال بالفساد مع
عدم حصوله وكل من قال بالعدم من لم يوجب التقابض لا شرعا ولا شرطا محجة العقد وفي مقابلته الاصل بالاخبار المستفيضة
منها الموثق لا بأس ان يبيع الرجل الدينار باكثر من صرفه نسيئة ومنها ان خبر عن الرجل يحل له ان يسلف دنانير كذا وكذا

درهما الى اجل قال نعم لا بأس به وعن الرجل يحل له ان يشتري دنانير بالنسيئة قال نعم انما الذهب وغيره في الشراء
والبيع سواء وعن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام لا بأس ان يبيع الرجل الدينار نسيئة بمائة او اقل او اكثر الى غير ذلك
من الاخبار وهي كما ترى وان كثرت وصرحت لكنها قاصرة عن الشهرة واصلها الجمع او اكثرها قاصرة كمحمد بن عمرو حالهما
في ضعف الرواية معلوم وما كان عن زرارة في طريقه علي بن حديد وكيف يعارض ما هو صحيح السند كثير العدد مشهور العمل
والقبول بين الطائفة فالواجب اما حملها ولو بالبعيد على ان النسيئة صفة لدنانير لا يكون حالا للبيع
ان من كان له على غيره دنانير نسيئة جاز ان يبيعها عليه في الحال بدراهم ويأخذ الثمن حالا او على التقية وان لم
يعلم موافقتها للعامة اجمع ولو لبعضهم بناء على عدم اشتراط ذلك فيه صحة الحمل المذكور حيثما تضمنت الاخبار من
جملة موجبات اختلاف الاخبار القاء الخلاف في الروايات حتى لا يعرف الشيعة بمذهب معين يؤاخذون به فان لم
ان يجمع اخبار الصدوق على اخبار الطائفة بموافقة اخبارهم للعامة وعلى الغير اخبار لهم فلا سبيل الى ذلك
سيما بعد ذلك ملاحظة تلك المرجحات الكثيرة واما الجمع بالحمل على الاستحباب او الكراهة فهو مرجوح بالنسبة
الصدوق في الجملة والشهرة القريبة من الاجماع على العدم ما نحن فيه بقي الكلام في ان هذا الشرط هل يجري في مطلق
او يختص بالبيع وجهان اظهرهما الثاني اقتصارا فيما خالف الاصل والعمومات على محل اليقين من النص والفتوى
ولا اطلاق يشمل الكل كما كان في الربا بل هو اشتهر التمثيلات في المعاطاة لا يشترط القبض في المجلس وهو مما يعقد
البيع وفيها بناء على انها ليست الا اباحة محضة كما ذكر يبقى الكلام في شيء وهو ان مقتضى تقييد التقابض في المجلس التقابض قبل
المتعاقدين وان فارقا مجلس العقد جاز تأخير التقابض وليس لاستثنائه وهو كذلك بلا اشكال انما الاشكال في انه هل يجب
التأجيل مع بقائهما مجتمعين ام لا لم ار في كلامهم تصريحا بذلك ولكن لا يبعد دعوى ظهور كلامهم في عدم جواز
ولو ساعة والمسألة مشكلة حيث الحكم فيها من النص غير صريح وطريق الاحتياط واضح ولو قبض البعض خاصة
التفرق صح فيما قبض حسب كما عليه الفاضلان والشهيدان في جملة من كتبهما للاصل والعمومات ووجود الشرط المصحح فيما
قبضه وفسد فيما لم يقبضه كما هو قضية كلام هؤلاء وصريح كلام جماعة لفقد الشرط الموجب لفساده فيه وهل يتخير ان بعضهم
في اجازة ما صح فيه وفسخه لتبعض الصفقة صرح بذلك بعضهم وهو الظاهر لانه عيب موجب للخيار كما تقدم وقيده
بما اذا لم يكن من احدهما تفريط في تأخير القبض والا فلا خيار للمفرط بلا اشكال هو الذي ادخل الضرر على نفسه
الاصل والعمومات مما يعضد هل الضرورة واستشكل في الحدائق في صحة البيع في المقبوض فقط للصحيح في رجل يبتاع
بدينار هل يصلح له ان يأخذ بنصفه ورقا او بيعا ويترك نصفه حتى يأتي بعد فيأخذ منه ورقا او بيعا قال ما احب ان اترك
شيئا حتى آخذه جميعا فلا تفعله وفيه عدم الدلالة اولا واحتمال انصرافه الى صحة المجموع من حيث المجموع ثانيا وهذا
لا كلام فيه ولو فارقا المجلس الذي وقع العقد فيه مصطحبين لم يبطل الصرف بلا خلاف اجده لعدم الدليل على اعتباره بل
من في ذلك بل غاية ما قام عليه الدليل التقابض قبل الافتراق كما سمعت ولا الاخبار في صدر المسألة فيبقى الاصل والعمومات
فيما عدا ذلك لا معارض لها ولو وكل احدهما او كلاهما في القبض عنه او عنهما فقبض الوكيل قبل تفرقهما ان تفرقهما
صح العرف ولو قبض بعد التفرق بطل لان المدار على افتراق المتعاقدين واجتماعهما كما هو المتبادر من الفتوى والنص

ويدل عليه بالخصوص الخبر الثالث من الاخبار السابقة في صدر المسئلة كما هو واضح حيث امره ان يامر غلامه بالمبايعة وكان
يكتفي بالعقد بينهما وارسال غلامه للقبض كالوكيل فلو ان عدم افتراق الوكيل في القبض كاف لاكتفى بعدم افتراق الغلام
عن المشتري نعم لو كانا او احدهما وكيلين في العقد اعتبر تقابضهما او تقابض المالكين قبل تفرقهما او بالجملة المدار على تفارق
المتعاقدين فيجب حصول التقابض منهما او من الاصليين او من الوكيلين في القبض قبل تفرق المتعاقدين لان هذا هو المستفاد من الادلة
اشتراط عدم الافتراق كما لا يخفى ولو اشترى منه دراهم بدنانير او بالعكس ثم ابتاع بهما اي بتلك النقود المبتاعة منه او من غيره
دنانير او دراهم قبل قبض البايع الدراهم لم يصح البيع الثاني بغير تقابض ام تفرقا و لكن لو افترقا قبل التقابض بطل العقدان
معا وفاقا للشيخ والفاضلين والشهيدين والكركي وغيرهم وحكي عن الاكثر تارة ووصف بالمشهورية في موضع اخرى
والوجه في الحكم الاول انه من بيع ما لا يملك بناء على توقف ملك العوض في الصرف على التقابض قبل التفرق الغير الحاصل فيه
بحكم الفرض وفي الثاني انه لما لم يحصل التقابض الذي هو شرط في صحة بيع الصرف في العقدين معا بطل العقد المشروط فيهما اما
الاول فلعدم التقابض واما الثاني فلانه من بيع ما لا يملك معا كما لا يخفى وفي ذلك تفصيل بين ان يكون النقد المبتاع او … معينا
فيصح العقد الثاني اذا تقابضا في المجلس وبين ان لا يكون معينا بل كان في الذمة فيبطل الثاني لانه بيع دين بدين ورد في
المسالك بما ذكرناه من عدم صحة العقد الثاني مع التقابض الاول ولا يجدي تعينه والعلامة بان الشيخ يمنع من بيع ما يكال
او يوزن قبل قبضه وبان حكمه بانه لو اشترى بثمن غير معين كان قد اشترى بالدين ليس بجيد قلت بناء على ان ما يكال
او يوزن لا يباع قبل قبضه يحصل وجه لعدم الصحة زيادة على ما تقدم من عدم … قبل التقابض واما ما رد به العلامة فموقوف
على تحقيق صدق بيع الدين بالدين وسيجيئ انشاء الله ذلك في باب السلم واورد بعض المتاخرين على المسالك حيث علل بانتفاء الملك
الثاني بانه لا يجامع اختياره فيما تقدم ان المبيع يملك بالعقد مطلقا من غير تفصيل وحجة قال و… بطل البيع بالتفرق قبل القبض
يستلزم عدم تملك المشتري لجواز تملكه ملكا متزلزلا كالمبيع في زمن الخيار فان قبض لزم والا بطل واذا ملك صح البيع
الثاني لانه اشترى بثمن مملوك فيصح البيع الاول ايضا لانه وان لم يقبض الدراهم لكن قبض عوضها وهو الدنانير وقبض
العوض كقبض المعوض عنه قلت هذا الكلام جيد لو لم يكن التقابض المذكور شرطا في الصحة والملك كما كان القبض في
الهبة لكنه شرط في ذلك حيثما يظهر من الاصحاب بل الادلة ومع تمام ذلك لا يبقى لهذا الكلام وجه صحة اصلا هذا وقد قال في
جامع المقاصد بعد تعليل بطلان العقد الثاني بما ذكرناه والذي يجب ان يقال ان البيع يكون فضوليا وتبعه الشارح في
ذلك قلت وهذا مبني على صحة الفضولي وجريانه حتى فيما لو اشترى بمال الغير لنفسه لا لمالكه وهو لا يخ من تامل وقد
تقدم تحقيق ذلك في محله مستوفى فتذكر ولو كان له عليه دراهم فاشتراها مالكها بما دنانير … عليها الدراهم صح
الشراء ولزم وان لم يتقابضا لان ما في الذمة قبل هذا الشراء بمنزلة المقبوض فلا يحتاج الى قبض البايع له وما اشتراه به من
كذلك وكذا لو كان له دنانير فاشترى بها دراهم ومثل هذا الحكم المذكور هنا … المنتهى كما ستسمع بما … الى
لان النقدين … واحد … مسئلتنا احديهما ما ذكرها المص ونظم العبارة انه … او …
وانه لم يحصل منهما تقابض ولا توكيل من المشتري للبايع على قبض ما اشتراه منه وغير القاضي … في بعض كتبه نحو عبارة … فينبغي
ما افاده وهو مشكل لانه يكاد لا ينطبق على القواعد ولا على شيء من نصوص خصوص المقام اما الاول فواضح لان التقابض شرط …

يحصل

يحصل من الطرفين انما حصل ما هو بحكم القبض من طرف البايع لانه مستقر في ذمته قبل البيع اما القبض من طرف المشتري فلم يحصل
وليس في الفرض المسئلة في العبارة وما شاكلها ما يفيد توكيل البايع الذي كان في ذمته الثمن حتى يكون قبضه بمنزلة
قبض المشتري والتعليل بان النقدين من شخص واحد لا يحصل له في الفرض المذكور نعم يكون له وجه لو كان وكيلا
وقبض بمقتضى الوكالة لكن ليس كذلك كما سمعت فرضه واما الثاني فلان الذي في الباب نصان احدهما الصحيح …
عن الصادق قلت لابي عبد الله ع يكون للرجل عندي الدراهم الوضح فيلقاني ويقول كيف سعر الوضح اليوم فاقول له كذا وكذا
فيقول اليس لي عندك كذا وكذا الف درهم وضحا فاقول نعم فيقول حولها الى دنانير بهذا السعر واثبتها لي عندك
فما ترى في هذا فقال اذا كنت قد استقصيت له السعر يومئذ فلا باس بذلك فقلت اني لم اوزنه ولم انقده
انما كان كلاما مني ومنه فقال اليس الدراهم من عندك والدنانير من عندك فقلت بلى قال لا باس بذلك
الثاني الموثق وهو قلت له الرجل يكون له عندي دراهم فاتيه فاقول حولها دنانير من غير ان اقبض شيئا قال لا باس
قلت ويكون له عنده دنانير فاتيه فاقول له حولها دراهم واثبتها عندك ولم اقبض منه شيئا قال لا باس …
كما ترى مشتملان على امر صاحب الدين بالتحويل فينصرف الى ارادة التوكيل على البيع والشراء والقبض والاقباض او
الاذن في ذلك والتوكيل عليه اذن في لوازمه وتوكيل عليها وبالجملة الامر بالتحويل بيع وشراء صاحب الدين
بنفسه من دون توكيل منه للبايع على قبض ما باعه شيئ آخر فكيف يستدل بما تضمن جواز الاول على الثاني
عليه وبينهما بون بعيد اذا تمهد هذا فالاظهر فيما ذكره المص عدم الجواز لعدم حصول شرط الصرف فيه والخبران
المتقدمان لا دلالة لهما على تخصيص قاعدة الصرف كانت هي النصوص فقد سمعت الخبرين وعرفت عدم دلالتهما …
وان كان غيرها فلم نعثر في المسئلة الثانية ما ذكره في النافع من انه لو كان له عليه دراهم مثلا فامره بان يحولها الى دنانير
وساعره على ذلك اي على كل من العوضين بازاء الاخر فقبل ذلك المديون صح وان لم يقبض النقود المتباعدين … عنه
عبارة الشيخ المحكية عن نهايته وعبارة كشف الرموز وهذه جميع كما ترى موافقة النصوص يفهم منها ما يفهم من النصوص فان
فهم من الامر بالتحويل التوكيل على القبض ونحوه فهم من العبارات المذكورة ذلك وانطبقت المسئلة وادلتها وقواعد الباب
وزال الاشكال عن الروايات وعبارات الاصحاب وان لم يفهم منه ذلك كانت المسئلة خارجة عن القواعد القاضية
باشتراط التقابض في النقدين ولا دليلها من الخبرين هي المفيدة لذلك ولا بلغ فيه بعد محق الدليل وهذا هو المنسوب الى
الاكثر ثم اي استبعاد في مخالفة هذا النوع من الصرف لغيره منه باعتبار اتحاد من عليه الحق وكان كالقابض حيثما اشير اليه
في النص والتحقيق انه لا داعي في الحكم بخروج المسئلة عن القواعد مهما امكن الجمع بين الادلة بوجه لا اضطرار على المستفرغ في
والاستنباط يقتضي الحكم على من عبر بالتحويل من الاصحاب بارادة التوكيل منه وتنزيل الخبرين على ذلك لكن هذا الجمع بين الادلة
موقوف على القول بالمقدمات التي ذكرها الشارح ومنها ما مر قبله وبعده من ان الامر بالتحويل توكيل في تولي طرفي العقد وانه
يصح تولي طرفي العقد الواحد وانه يصح توليه طرفي القبض وان ما في الذمة مقبوض وان ذلك ليس من بيع الدين بالدين وان
الوكيل في البيع اذا توقفت صحته على القبض يكون وكيلا فيه قلت وليس الغرض من هذا الكلام هنا القول بالحكم المذكور
في المسئلة على القول بهذه المقدمات كلا فاني لم ينبغ الا الاوهام بل الغرض ان الجمع بين قواعد الصرف والخبرين والفتاوى بعيد

التخصيص من دون هذه المقدمات لا يمكن والا فلا مانع من ان لا نلتزم المقدمات المذكورة كلا او بعضا ونبقى بما فرضه جماعة
للنص المطلق في تجويز ذلك من دون تقييد بشيء فيكون النص مخصصا لعموم عدم القول بدون احراز المقدمات
المذكورة بتمامها ومن العجب ان العلامة في القواعد مع تقييده فرض المسألة بكون الامر بالتحويل على جهة التوكيل
استشكل في ذلك ووجه العجب واضح مما ذكرناه فانه اذا كان النقصان ظاهرا في الجواز فبعد التصريح بالتوكيل كما
سمعت ومن جهة حمل الفرض من العلامة على التصريح بالتوكيل يظهر وجه بل قد سمعت انه مع التوكيل لا حاجة الى الملاحظة
لانه وانما هذه جارية على اصل القاعدة ومما حققناه تعرف انه خلاف الحلي وما وافقه عليه في جامع المقاصد وتعليق الارشاد
لا يعبأ به قال الحلي بعد ان نقل عبارة نهاية الشيخ التي هي مضمون الخبر انه اراد بذلك انهما افترقا قبل التقابض في المجلس فلا يصح
ذلك فكلامه بغير خلاف وان اراد انهما تقابضا ولا يصح انتهى ومنها اذا اسلم المتبايعان الدنانير المبيعة ونقدا قدر المبيع ولم يوازن
ولا ناقده فذلك باطل بلا خلاف قال بعد ذكر ما قاله شيخنا في مبسوطه ثم ساق كلام المبسوط في باب الصرف فيما اذا كان
من الصيغ فيه واراد اخذ ماله [illegible] فان اخذ الدنانير بالدراهم او الدراهم بدل الدنانير وجب ان يقبضه في المجلس قبل
التفرق لان ذلك صرف [illegible] قلت [illegible] انطباق ما في نهاية الشيخ على القواعد ان اراد التوكيل فلا ينبغي ان يلتفت الى ما قاله
الحلي وكلام الشيخ في المبسوط اجنبي عن ذلك كما هو واضح وان لم يرد التوكيل اخذا باطلاق عبارته فلا بد ان يكون [illegible] الخبر
كذا [illegible] فالذي على الشيخ بانه خالف كلامه في الفرض [illegible] لا وجه له بعد حجية الدليل الناص على الجواز [illegible]
من الخبر من جهة عدم عمله باخبار الآحاد حتى يعتد برأيه فيه والا فما استند اليه في الخلاف [illegible] ان هذا من الخبر
يعمل الا كل فينبغي ان يعمل بها على مذهبه ايضا لانه يعمل بالموافق للطائفة ولا يجوز التفاضل في الجنس الواحد منهما
فيهما كمثقال ذهب جيد [illegible] او فضة او نحاس ولو تقابضا اجماعا على الحكم المصرح به فانه ربا محض وقد تقدم
انه حرام كتابا وسنة مستفيضة واجماعا محصلا ومنقولا ويدل على خصوص ما نحن فيه مضافا الى ذلك خصوص النصوص
المستفيضة منها الصحيح الفضة بالفضة مثلا بمثل ليس فيه زيادة ولا نقصان الزائد والمستزيد في النار ومنها الخبر
بالذهب والفضة بالفضة الفضل فيهما هو الربا المنكر ومنها الصحيح الورق بالورق وزنا بوزن الى غير ذلك من الاخبار
الكثيرة ويجوز التفاضل في الجنسين كالفضة بالذهب او العكس بلا خلاف اجده [illegible] بعضهم مؤذنا بانه [illegible]
الاخبار بذلك مستفيضة منها الصحيحان عن الرجل يستبدل الذهب بالفضة مثلا بمثلين قال لا باس به يدا بيد [illegible] هذا الخبر
على ما مضى ما يفيد اشتراط التقابض في الحكم قبل التفرق ويستوي في وجوب التماثل المعتبر في صحة بيع الربويات
[illegible] المصوغ والمكسور والصحيح وجيد الجوهر ورديه بلا خلاف اجده [illegible] الا من [illegible] ما فهمه بعضهم [illegible]
فان جيد كل جنس ورديه واحد فلا يجوز بيع التماثل في المقدار كما انه يتحقق مع التفاضل والاخبار بذلك مضافا
الى ما ذكرنا مستفيضة منها الصحيح عن الرجل يستبدل الكوفية بالشامية وزنا بوزن فيقول الصيرفي لا ابدل لك حتى
تبدل لي يوسفية بغلة وزنا بوزن فقال لا باس فقلت ان الصيرفي انما طلب فضل اليوسفية على الغلة فقال لا باس به
ومنها الخبر عن الرجل يستبدل الشامية بالكوفية وزنا بوزن فقال لا باس واذا كان في الفضة غش مجهول مقداره [illegible]
مضمحلا حيث لا قيمة له ولا ينقص الجوهر لم يبع الا بالذهب او بجنس غير الفضة وكذا الذهب وبالجملة متى كان في

غش مجهول

غش مجهول لم تبع بجنسه الخالص ويباع بغير جنسه وفاقا للشيخ والفاضلين والحلي والعلامة وغيرهم بل نفى بعضهم
الخلاف في الاول حاكيا عن بعضهم دعوى الاجماع عليه قلت وهذا هو الحجة في الاول مضافا الى لزوم الربا فيه لا
حتمال مساواة الجنس الصافي للمغشوش في المقدار بعد اخراج الغش منه لفرض جهالة مقدار الغش فيلزم زيادة
الغش فيه على الصافي وهو الربا المحرم فلا يباع بالجنس واما الاخبار فدالة على الحكمين معا منها الصحيح سئل عن
شراء الذهب فيه الفضة والزيبق والتراب بالدنانير والورق فقال لا يصارفه الا بالورق قال وسألته عن شراء
الفضة فيها الرصاص بالورق اذا خلصت نقصت من كل عشرة درهمين او ثلثة فقال لا يصلح ونحوه غيره وظاهره
ما في [illegible] جواز بيع المغشوش بغير جنسه وان جهل مقدار الغش حالة البيع كما هو ظاهر في العبارة بل صريحها وهو كذلك اتباعا
لعموم الاصل [illegible] لاختلاف الجنس كما هو المفروض [illegible] من العلم بقدر المجموع لاعتبار الوزن فيها
الكل [illegible] فيه ثم قال لا بعد عندي في [illegible] نعم لا يشترط العلم بمقدار كل من الغش والصافي تفصيلا
الى المجموع [illegible] الواحد ولو علم مقدار الغش من الخالص او زيادة الصافي [illegible] جاز بيعه بمثل
جنسه مع زيادة في الثمن عن [illegible] الجوهر الخالص ولو [illegible] لم يكن بقيمة الغش في السوق [illegible] تكون متمولة في عرف
والعادة حتى تقابل تلك الزيادة الغش فيرتفع الربا [illegible] مع جواز ذلك
فان قلت اذا حصرت الاخبار ببيع المغشوش بالخالص [illegible] من البيع بالخالص [illegible]
تقابل الغش قلت هذا [illegible] مع بعض [illegible] ان المغشوش لا يباع بجنسه [illegible]
والشراء على [illegible] والغالب [illegible] لا يبدل فضة [illegible] في مقابلة الغش ولا [illegible]
الغالب فيقع ذلك مع بيعه بجنسه [illegible] زيادة الخالص عن مجانسة المغشوش وان لم يبلغ قدر المجموع
والغش بلا اشكال ولا خلاف فيه على [illegible] المقطوع [illegible] في كلام بعض الاعلام [illegible] هذا الحكم العلامة والتهذيب
والمقدس والخراسان [illegible] عن المنصوص ثم ان [illegible] العبارة [illegible] جواز بيع المغشوش
الصافي مع زيادة في الثمن [illegible] او بغير جنسه [illegible] جواز بيع المغشوش بالمغشوش [illegible] مع جهالة المقدار
الخالص منهما مع انه لا ينبغي التامل في جوازه بل لا ينبغي التامل في ذلك حتى لو علم زيادة الخالص في احدهما
الخالص [illegible] الآخر كل ذلك لما تقدم من ان [illegible] الا حال [illegible] واما [illegible] الربا منها والغش
صالحة لتحقق الربا ودفعه وهل يكفي جهالة احدهما بالغش في المنع او يجب [illegible] المانعة فلم [illegible] او
ذلك [illegible] الا وبعض المعاصرين احتمل الاكتفاء ولا وجه له وهل يتفق المغشوش بيعا وشراء [illegible] مع جهالة المقدار
عند [illegible] او اذا كان معلوم [illegible] كما عليه السيرة في الاعصار والامصار فان جهل وجب [illegible]
[illegible] وادعى العلامة الاجماع عليه ويدل على الجواز مع المعلومية مضافا الى الاجماع المذكور
الاصل والعموم ومع العلم مع عدم المعلومية مضافا الى الاجماع المزبور دليل لزوم الغش المحرم نصا واجماعا
في [illegible] فما دل على جواز المعاملة بها [illegible] عن الدراهم المحمول عليها فقال لا باس بانفاقها
جمعا بينه وبين ما دل على عدم الجواز [illegible] كنت [illegible] دراهم فالقى [illegible] منها درهما فقال

هذا فقلت ستوق فقال وما الستوق فقلت طبقتين من فضة وطبقة من نحاس وطبقة من فضة فقال اكره هذا فانه لا
يحل بيع هذا ولا انفاقه انتهى ولعل الجمع الاجماع على هذا التفصيل مضافا الى خصوص الصحيحين في احدهما عندنا دراهم يقال لها
الشامية يحمل على الدراهم دانقين فقال لا باس به اذا كان يجوز بين الناس وفي التهذيب اذا كان بين ذلك [illegible]
من التبيين وبعد هذا كله فلا يلتفت الى ما يظهر من الشيخ من المنع عن الانفاق الا بعد ابانته وهل يجوز دفع المغشوش وان
كان مما يتعامل به الحكام باعتقاد المالك انه بعض حق او لا احتمالان منشأهما ما مر الظاهر العدم لما تقدم من الامر بكسره وعدم جواز
انفاقه حسما لمادة الفساد وبقاؤه خلافا لبعض المعاصرين حيث اجازه مستندا الى الاصل ودفع الضرر عن النفس وعدم الجزم وانه
لم يدفعه شيئا لان يتعقبه والكل كما ترى اضعف شيء في مقابلة النص المؤيد بالاعتبار فتم ولا يجب معرفة مقدار ما في الدراهم
المغشوشة من الفضة بعد [illegible] كما هو المتعارف بين الناس في الاعصار والامصار وقد اطلقوا جواز بيع المغشوش بجنسه
اذا بعت بجنسها او اشتريت بها ما يجانسها وجب معرفة ذلك كما سمعت ولا يباع تراب معدن الفضة بالفضة الا بعد
احتياطا عن الربوا ويباع بالذهب الخالص وترابه وكذا تراب معدن الذهب لا يباع بالذهب الا اذا كان الخليط
من الفضة مجهولا مقداره بالنسبة الى الخالص المبيع به لانه هو الذي يلزم معه احتمال الربوا اما مع العلم بعدمه فلا باس
اذا جمع باقي الشرائط ومجرد احتمال تحقق الربوا انما يكون مانعا من البيع في هذا المقام وامثاله لما تقدم ويأتي
مع ان تحققه منفي بالاصل فحينئذ ان عدم هذا المانع شرط فلا بد من العلم بحصوله ولا يكفي عدم العلم بعدمه وقيده
الشيخ مثلا شرط في جواز بيعه مع اثباته تماما انما هو باصالة الحل فيما يفعله المسلم فلم لا يصح الربوا فيما نحن فيه و[illegible]
باصالة عدم زيادة احدهما على الاخر والظاهر انهم فهموا انه لا يجري للاصل في انها تختص الاعيان الموجودة او زيادتها
انما ذلك في الاشياء المتجددة اذا شك في بلوغها مقدارا معينا وحده [illegible] فانه يبقى بالاصل وفيه نظر والمطلب محل تامل
ان الحكم من المتعارف عندهم هذا ولا يتوهم انه لو علم زيادة خالص الثمن من التراب بعد تصفيته او الخالص [illegible]
في التراب من جنسه [illegible] كما كان ذلك صحيحا في المغشوش للفرق الظاهر بين ما نحن فيه وبين ذلك فان التصفية فيما نحن فيه انما هي
وهي مما لا قيمة له بخلاف الغش في المغشوش فانه من المتقوم كما سمعت فتم ومن هنا ما اشتهر من انه لو بيع بوزن من النقد الخالص
المجانس له فلا يجوز قالوا لان ما فيه من التراب لا قيمة له فيبقى في المقابل بغير عوض وعلى هذا يجوز بيع التراب الخالص
مقدار المقابل من التراب الخالص بما [illegible] برجالة وحل بيد التصريح من الباقين على ظهوره لكن المسألة لا تخلو من اشكال فاني
التراب ان كان مما لا قيمة له عند العرف [illegible] والموضوع العرفية فلا يعتبر اختلاطه بالتراب الذي لا قيمة له [illegible]
مع المجموع انه تقتضيه الغرض كما يصدق على الحنطة الممزوجة بالتراب والتبن والزوان والشعير انها حنطة ولا يصح بيعها
الخالصة من ذلك مع تساويهما وزنا [illegible] المجانسة ولا يقرب بما في المذكور من الاتحاد مع المجانس [illegible]
فاما اشكال في اصل بيعه بالخالص ومنه يعلم جواز بيع التراب بالمجانس ولو جمعا الى التراب بان خلطا ومزجا او [illegible]
واحتيج صفقة وان كان ما يمتاز بيع جاز بيعهما بالذهب والفضة الى العشرة بان يجعل الخالص ثمنا واحدا وان جهل
مقدار الثمن المثمن لا انصراف كل واحد منهما الى ما يخالفه والاصل الثابت من العمومات [illegible] بصحة كل عقد مهما امكن حتى يتيقن خروجه
عنه بالدليل وهذا مما لم يدل دليل على خروجه لاحتمال البيع الصحيح المعتبرة لذلك قطعا فلا ينبغي التامل في صحة ذلك بدون ملاحظة

الاذن

لاذن فكيف وقد جاءت الاخبار بذلك انهم منها الصحيح عن [illegible] عن الجوهر الذي يخرج من المعدن وفيه ذهب وفضة وصفر
جميعا كيف نشتريه فقال اشتريه بالذهب والفضة جميعا ونظر بعض الافاضل انه اجماعي حيث قال وبه طفحت عبارات
اصحابنا وقصر نسبة الخلاف فيه الى [illegible] ثانيا فيجعل دليل ثالث في المقام وليس للمانع وجه سوى ما يوجد من جهالة المقصود
وهو كما ترى محل منع وانه انما محل البحث في الجواز بيعهما معا بالعلم احدهما مع العلم بزيادة الثمن عن مجانسه بحيث يصلح عوضا
عن الاخر واولى بالجواز بيعهما بغير جنسهما [illegible] الاجناس بقي الكلام في شيء وهو ان بيع هذه المعادن الى ما فيه هل يعرف
فيه شرط في صحة التقابض او لا وجهان من ظهور الاخبار في اشتراط التقابض [illegible] ومن ظهورها في بيع السيوف المحلاة
ومن عدم صدق بيع الاثمان بالاثمان على ذلك ولا الذهب والفضة وانما هو ترابهما ومن ظهور الاولى [illegible]
كما لا يخفى على من تامل في كلماتهم وهو الخروج عما تقتضيه القاعدة عند عدم صدق الاثمان ويجوز بيع جوهر الرصاص
والصفر كغيره اوله بالذهب والفضة وان كان فيه يسير فضة كالرصاص او يسير ذهب كالصفر علمت الزيادة [illegible]
عن ذلك اليسير او لم تعلم قبض قبل التفرق ام لا بلا خلاف اجده لانه لقلته مضمحل وتابع غير مقصود بالبيع والاحكام تابعة
لصدق التسمية فاشبه الحلية على سقوف الجدران ونحوها مما لا يحصل منه شيء معتد به على تقدير [illegible]
منها الحسن كالصحيح بابراهيم بن هاشم في الاسرب يشترى بالفضة فقال ان كان الغالب عليه الاسرب فلا باس
المعتبر لان الغالب غيرهما ليس تعليلا مستقلا في اثبات الحكم ليرد ما ذكره الشارح من ان الاعتبار [illegible] في جواز البيع
النقد كيف اتفق حتى لو كان الخليط عشرا لم يكن تميزه بل التنبيه على وجه الحكمة المنصوص عليه فيما سمعت من الصحيح المذكور
قال فيه ان كان الغالب عليه اولا لاشارة الى ان الغلبة لا اسم في الصدق لا غلبة الجنس كما قد يستفاد من الخبر فقيد اذا كان الغالب
اسم الاسرب فلا باس بذلك فتأمله كيف علق الغلبة على الاسم [illegible] كما لا يخفى ويجوز اخراج الدراهم
المغشوشة مع جهالة مقدار الغش بل اصل وجوده اذا كانت معلومة الصرف بين الناس وان كانت مجهولة الصرف
اعتبر معارضته بالعلم لم يجز انفاقها بيعا وشراء الا بعد بيان حالها اما الاول فللاجماع والسيرة وبهما خرجنا عن وجوب معرفة
مقدار [illegible] بجميع النقد والغش مع انه من الموزون واما الثاني فللقاعدة وقد اشرنا الى هذه المسئلة وقبلها قبل
على تراب المعدن بلا فصل فتذكر لكن هذا شيء لم ينبه عليه فيما سبق وهو ان اطلاق هذا لا خلاف مع جهالة المذكور [illegible]
لما اذا خرجت [illegible] وما يتعلق بالربوا وغيرها [illegible]
على قواعدهم ويجمع بين اطلاقهم هنا واطلاقهم السابق في المسئلة السابقة على بيع تراب المعدن بلا فصل ويحمل هذا على [illegible]
المعاملة بها في احد هذين الوجهين علا بعض مراعاة شرطها كما تقدم فان قلت فما حال الناس في هذه الازمنة كانهم
في ذلك فانا نراهم [illegible] في هذه القروش الرومية والشوشيات وامثالها مما عليه المعاملة في هذه الازمنة في البلاد
يلاحظونها لا يبالون في صرف بعضها ببعض [illegible] بحيث لا يتوقفون حتى يعرفوا مقدار الفضة من ذلك كالقروش [illegible]
المصريات [illegible] والشوشيات بالقروش او بالعكس قلت لاحتمال كل منهما على الجنسين المختلفين وربما يتفقان متماثلين [illegible]
الجهل [illegible] للتقابض [illegible] بيع احد الجنسين [illegible] بان هذا لا يقع [illegible]
[illegible] لاشتمالهما على الجنسين كما ذكرنا الا ان كان [illegible] العلم [illegible] مع [illegible] زيادة [illegible]

ونحوه لا تخيل عن ولا لهما اذن هذه الاضافة انما الرافع الدين اشغالها عليه ما سمعت من هذه الاضافة انما تنفع اذا كان احدهما
معا فيا ونضم اليه التقييد المذكورة اذا عرفت هذا بان فساد ما قال المقدس من ان في الاخبار الكثيرة المعتبرة انه يجوز بيع مثل ما
ان كان الغالب هو الغش بحيث لا يطلق عليه اسم ذلك فالكلام ان المراد ان الغش مضمحل لا قيمة له مثل حسنة عمر بن يزيد في
انفاق الدراهم المحمول عليها فقال ان كان الغالب عليها الفضة فلا باس ثم ساق غيره من الاخبار ووجه فساده
مما ذكرناه ومما تقدم في مسئلة بيع المغشوش وهذه لا دلالة على اشتراط ان لا قيمة للغش كما فرضه انما تدل على زيادة
على الغش كما في بعض الاخبار السابقة من اشتراط مجاوزة الفضة الثلثين وكيف كان فهذا ايضا مما لم يذهب اليه
من الاصحاب وسيرة المسلمين على خلافه فان ما اشرنا اليه مما عليه المعاملة اليوم مما لا يبلغ ما فيه النصف فضلا عن ان
يتجاوز الثلثين فلا تغفل في الاخبار بالنسبة الى هذا القيد مطرح والكلام هذا وربما توهم ان هذه الدراهم المغشوشة
رديئة والحق كما هو بديهي عرفا خلافه لكونه عليه فجميع الاحكام تجري عليه فلتتدبر ثم ليعلم انا انما فرضنا جهالة العرف
بجهالة الرواج خوفا من الوقوع فيها لو هم غير واحد من ان المراد بمعلومية الصرف معلومية ما فيها من الفضة او
المجهولية والحق ذكرنا كما اشار الشارح وهو المستفاد من الاخبار فلنلحظ جيدا مسائل عشر الاولى الدراهم والدنانير
يتعينان بتعيين البائع والمشتري كما يتعين غيرهما من العروض بذلك فلو اشترى شيئا بدراهم او دنانير معينة
لينا معينا منهما لم يجز دفع غيرها ولو تساوت بالاوصاف والوزن خلافا لابي حنيفة حيث قال لا يتعين الثمن
ولو شخص فله دفع الثمن المساوي وقد خالف العقل والنقل وحكي اجماع المسلمين على عليه واما اجماع الامامية فقد حكاه
غير واحد صريحا تارة وظاهرا اخرى ووجه مخالفته للعقل ان البيع انما وقع على عين شخصية كما هو الفرض فالانتقال الى غيرها
يكون نقضا ومبادلة غير رضى من المالك وهو عين الغصب والعدوان ما هو الا كالثوب المعين فكما لم يجز هناك الالزام
بالقبول فكذا هنا والتقييد بلزومه في بعض الصور ان يكون الثمن هو المثمن بعينه وبالعكس كما اذا اشترى عشرة دراهم بدراهم كان
على رأي ابي حنيفة ان يدفع عين الدراهم التي دفعها البائع اليه ثمنا عنها وهو محال واما النقل فمضافا الى العمومات الآمرة
بالايفاء بالعقود التابعة للقصود والناهية عن اكل المال بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض والتراضي انما وقع
بالشخصية خصوص ما سمعت من الاجماع ولبعض الناصبة محاماة ومحاماة على الحنفي بالتوجيه لمذهبه عن نصوصهم بغصب
لا فائدة في ذكره ويتفرع عليه انه لو تلفت العين قبل القبض انفسخ البيع وليس له دفع عوضها وللبائع طلبه وان وجد
البائع بها عيبا لم يستبدلها بل اما ان يرضى بها او يفسخ العقد الثانية اذا اشترى دراهم بمثلها معينة فوجد ما
ما في البيع من غير جنس الدراهم كان البيع باطلا وكذا لو باع ثوبا كتانا فبان صوفا كما عليه الشيخ والقاضي والحلي والعلامة
في جملة من كتبه ونفي الخلاف فيه بعض المعاصرين وحكى موافقتنا على ذلك من غير من العامة من غير فرق بين ما مثل به
وما مثل به آخر وهو ان يبيع ثوبا كتانا او كتانا مثلا فيبين صوفا كل ذلك لان ما وقع عليه العقد غير مقصود بالشراء
وذلك المقصود المثل واليسير وما هو مقصود لم يقع العقد عليه فيبطل لتخلف القصد عما وقع عليه العقد من غير فرق بين
الصرف وغيره فيجب رد الثمن وليس له الابدال لفقد العين الاخرى ولا الارش لوقوع العقد على عين متشخصة فلا تبين له غيرها
ولا الارش لعدم وقوع الصحيح والمعيب في هذا المعين فان قلت لم لا يجري هنا ما لتغليب الاشارة على الاسم كما اجري في

فيما

فيما يخرج عن خلاف الوصف او الشلا من العيوب قلت فرق بين بينهما لان الاسم الذي وقع عليه العقد
ويختلف عند القيود الخارجية وبينها لا بينها وله الاسم لظهوره انه من جنس آخر كما هو المفروض نعم مع هذا الكلمة
من الاصحاب ان الكلام كان المناقشة في التفرقة بها بالمواضع وان سلمنا الفرق من هذه الجهة المذكورة فان ذلك لا يرفع
تاثير الاشارة في كلا المقامين مع انه في ذلك المقام اشتملا لو ايسر تاثيرا لكن ذلك لا يرفع اصل الفرق
بين الامرين بنحو آخر وهو ان يقال بان مختلف الوصف ونحوه هنا مع بقاء اصل الجنس الداخل تحت الاسم تقويم الاشارة
بحيث يتحمل في مقابلته ملاحظة اسم الوصف والتصحيح وهذا بخلاف ما اذا فاتت الجنسية بالكلية فانه لا يبقى
قوة تنهض في مقابلة القصد بالعقد الى شيء معين ومع هذا الكلام فالمقام على اشكال وان لم نجد اجماع عليه
اذا كان ما ظهر من العيب معينا لا مطلقا اما اذا كان معينا فيجيء الكلام فيه لان سوق المسئلة مبنيا ذكره الشارح وغيره
مبنية على كثيرة اذ الثمن والمثمن اما ان يكونا معينين او مطلقين او مختلفين فالاقسام اربعة ثم اما ان يظهر العيب
فيهما او في احدهما بحيث يكون جميعه معيبا او بعضه ثم اما ان يكون العيب من الجنس او من غيره ثم اما ان يكون
قبل التفرق او بعده فالصور ستة وعشرون وهذه المسئلة قد اشتملت على حكم المعين منهما وهو ثمان والتي بعدها
على حكم المعين منها ومنه يعلم حكم ما لو تفرقا فيه في الثمان ما تقدم في العبارة ومنها ما دخل تحت قوله ولو كان البعض
من غير الجنس بطل فيه حسب ما تقدم وفيه ما تقدم ولو رفع الكل للتبعيض الصفقة الواجع الى العيب الشركة وله اخذ الجيد بحصته من
الثمن وليس له بدله من غير الجنس لعدم الاستحقاق لعدم تناول العقد له مضافا الى الاجماع على الظاهر المنقول عليه وكذا البائع
الخيار لو اخذ المشتري البعض بعدم البعض العلة المذكورة لكن مع جهله بالعيب الا اذا كان هو الذي دخل الضرر على نفسه
ولغلبته اطلاع البائع دون المشتري على العيب خص فرض المسئلة بخيار المشتري ووجه الفساد فيها فيه والصحة فيما
في العبارات وغيرها انه لا خلاف فيه بين الاصحاب فيما اعلم لا تحض انما حصل بالمجمع مع الجواب عنه وقد استظهر
كثيره هنا نفي الخلاف في الحكم المذكور بين الاصحاب في الجملة والاطلاق العبارة من دون ملاحظة سياق كغيرها من عبارات
والشهيد وغيرها يقتضي عدم الفرق بين ما اذا كان البيع بالمجانس كدراهم بدراهم او بغيره كدراهم بدنانير
واما مع ملاحظة سياق العبارة كما في الارشاد فالمسئلة مفروضة في بيع المثل بالمثل ونفي الخلاف الذي حكيناه
ونحوه في اصل الحكم انما حكوه على خصوص بيع المثل بالمثل ولذا قيدناه بقولنا في الجملة وكذا صرح بنسبته الى الاصحاب في
العبارة موضوعا بعنوان لا خلاف عليه ونحو الجملة الماخذ في الصحة واحد بالنسبة الى المجانس وغيره فلا بد من القول
التفرقة فضلا عن عدم القائل في اصل الصحة حتى في بيع المماثل بالمماثل خلافا للشيخ والحلي في احد قوليهما القول بالبطلان
لو باع دراهم بدراهم وكان البعض من غير الجنس فانهما شاذان والقواعد بخلافه ويحتمل قريبا ان المراد
في خصوص المعيب كالكل وقد يظهر من عبارة المبسوط انه لا يبطل البيع في المعيب وانما له الخيار في فسخ العقد في الجميع
هكذا وان كان المماثل كالدراهم كان البيع صحيحا وللمشتري ان يرد المعيب لعيب او يفسخ العقد في الجميع
كما ترى ظاهرة في صحة لا فساد في الجميع وانه لا بطلان للمعيب ويحتمل قريبا ان يريد صحة البيع في الجملة يعني
بالنسبة الى غير المعيب في قوله وللمشتري اه غير مخالف لما ذكره الاصحاب كما لا يخفى فانهم يجوزونه في فسخ المعيب

كما سمعت واما ما في اللمعة مما اشكل على كثير من الناس حله من قوله ولو ظهر عيب في المعين من غير جنسه بطل فيه فان كان بازائه
مجانسه بطل البيع من اصله كدراهم بدراهم وان كان مخالفا فله الفسخ في التسليم وما قابله فيه فانه ظهر فيه فالقدر للامتحان من حيث حكمه
بالصحة وحكمه ببطلان البيع من اصله الا ان الكلام لم يبين ابطاله على مثل ما توهمه المقدس وانا لما فرق بين المخالفة والموافقة
كما لا يخفى على المتامل بل ينادى والله اعلم على شئ آخر وهو انه اذا بطل في المعيب منه بما قابله بلغ التسليم في مقابلة كل الثمن فيلزم
الربوا فانه اذا فرض انه باعه مائة درهم بمثلها فظهر درهم من المبيع نحاسا فلو قلنا بصحة البيع هنا يلزم مقابلة المائة بما
تسعة والتسعين وهو الربوا لا من جهة العيب بل فساد العقد عليه لعدمه هذا ما يتعلق ببيان كون غير المخالف للامتحان
في الوصف انما فساد كلامه من حيث التوجيه المنكر لفساد البيع من اصله ومخالفته فيه الاصحاب فواضح لان الاصحاب لم يقولوا
بان المائة فيما فرضنا يبقى في مقابلة تسعة وتسعين حتى يلزم الربوا ليبطل البيع من اصله بل يقولون انه يبطل في المبيع
وما قابله من الثمن فيبقى تسعة وتسعون في مقابلة تسعة وتسعين والنحاس يبقى على ملك مالكه وكذا ما يقابله فتامل وان
كان الجنس من المعيب والصحيح واحدا وبه عيب لم يخرج عن الاتحاد في الجنسية كخشونة الجوهر او سواد الفضة او
السكة السلطانية او غير الغالبة لسكة السلطان المتعارف اخرجها دون غيرها كان له رد الجميع او امساكه سواء كان المعيب
الكل او البعض وليس له رد المعيب وحده في الثاني او بعض المعيب في الاول مع كون الكل معيبا وههنا مسالتان
احديهما ان يظهر جميع المبيع معيبا وحكمه التخيير بين رده اجمع وامساكه وهو مقتضى اطلاق العبارة كما نقول عن
هو صريح الشرع ويقتضيه اطلاق جملة من كتب العلامة والدروس واللمعة بل استظهر بعضهم نفي الخلاف فيه وقال
الشارح وليس له رد البعض لتبعيض الصفقة على صاحبه ونحوه ما قال الشيخ والحلي والعلامة في بعض كتبه فليس الا
ذلك مع جهل البايع بالعيب فحق وان كان مع علمه به فلا يسقط حقه لان ضرار تبعيضه واختياره الضرر على نفسه كما تقدم
قريبا في الشارع ذلك في مثله وان فرض جهله بكون الكل معيبا او بعضه فانه لا يراعي حق البايع مع علمه وبين جميع جهله
فالاظهر في التفصيل بين حالتي العلم والجهل لا بين كون الكل معيبا او بعضه وهو هنا ظاهر التذكرة فلا ينبغي الاشكال فيه والاطلاق
العبارة كاطلاق العلامة والشهيد في بعض كتبهما وصريح الشيخ والحلي وابن حمزة يقتضيان عدم الفرق بين وقوع البيع بالمماثل
والمخالف والروايح والعرض رفع الوهم لما قد يوجد في بعض العبارات عن الحيل بخصوص المماثل الذي ان ظهر بعض
المبيع معيبا وهو ايضا حكمه التخيير بين الرد والامساك في اطلاق هذه والقواعد والدروس وغيرها وصريح الشيخ والحلي وهو
على الجملة لا اشكال فيه انما الاشكال في انه هل له رد المعيب وحده او لا فالمتن كما سمعت على العدم كما عليه العلامة في بعض
كتبه وقال الشيخ وابن حمزة والعلامة في بعض كتبه انه يتخير بين رد المعيب بالعيب لعقد الفسخ للعقد في الجميع وتوقف الشارح
حيث نقل القولين ساكتا عليهما والحق انه له لا فسخ على رد المعيب وحده الا ان يكون البايع جاهلا بالعيب فيراعى
جانبه في تبعض الصفقة ووجهه بناء على ان العقد اذا تعلق بعدة اشياء فيحل العقود متعددة وان عم بناءه على تعلق
المجموع بالمجموع فقد يشكل الالتزام في الخيار برد البعض اذ قاعدة الضرر من ان الضرر تتقدر بقدرها فيكفي
في اندفاع الضرر عن المشتري خياره بين رد الكل او امضائه دون التفكيك وهذا لعله قريب وقد يقرب الخيار ان
ما ينفع في تحقيق ان المبيع الاحاد بما يقابلها او المجموع بالمجموع فذلك والمقدس هنا مناقشة مشهورة في المقام فتامل

وهو

وهو ان العقد اذا وقع على الثمن بما انه صحيح فكيف يصح في المعيب مع عدم وجوده في كل المعيب ثم قال وكان الاجماع والنص
صحيح فكيف يصح مع ذلك واثبت الخيار قلت وقد عرفت في باب خيار الوصف والعيب الجواب عن ذلك ونقول هنا ايضا
ان الصحة والوصف ليس قيدا وانما هو مورد والعقد تعلق بمسمى الجنس للمشار اليه والوصف والصحة داعيان الا
ولذا لم نقل بذلك فيما لو وقع على كل موصوف بصفة خاصة سالم من العيوب بل في الاطلاق ويجمعه عدم الاشارة الى شئ
فيه حتى يغلب على الاسم ويتعين بان الوصف داع والاسم المشار اليه مناط الحكم وجودا وعدما ولولا ذلك لزم
من العتق والتمثيل عن نفي الفرق في الاسلام لما قلنا بالخيار انهم لا يقتضيه العقد اللزوم فما تعينا وله بلفظه وتعيينه بالاشارة
اليه ومن هنا قال والشيخ خلاف بعض قوله للبايع ابداله ثم قال على المشتري ولا على المشتري طلبه من البايع حال وجه الاستحقاق
لان العقد لم يتناوله كما انه ليس له اذا دفع البايع لو دفع المعيب من غير الجنس ولكن فيما اذا كان من الجنس فانه الاظهر
الارش بعد ما اخره ذكره فيه واحد منهم الشارح وهو انه لو اخذ الارش والثمن والمثمن متجانسان منها وبان في
للزوم زيادة قدر المعيب من الصحيح ولا يجب صحيحه الجنس لان جيد الجوهر ورديه جنس واحد وقول الشارح بعد
هذا الكلام نعم لو كانا مختلفين كالدراهم بالدنانير جاز له اختيار الارش ما داما في المجلس فان فارقاه ثم تجدد
ان ياخذ من الاثمان لئلا يعد صرفا بعد التفرق ويجوز من غيرها ان اراد به انه يجوز له على جهة الاستحقاق
بحيث يجب على البايع دفعه اليه متى طلبه المشتري ففاسد لان العقد لم يتناوله وان اراد انه لا مانع منه مع تراضي
من الطرفين فهو كما ذكر لا مانع منه والعبارة حاملة للوجهين والله اعلم بالمراد منها واما تحقيق ما اشار اليه
الشارح من انه لو كانا مختلفين كالدراهم بالدنانير جاز اختيار الارش ما داما في المجلس الى آخره فنقول فيه لا ينبغي الظهر اول
من صرح بهذا الحكم العلامة وتبعه عليه الشهيدان والاظهر ما عثر احد قبله في ذلك لكن هؤلاء اختلفت عباراتهم في
الارش بالنسبة الى مفارقة المجلس فالعلامة في بعض كتبه والشهيد على انه لا يجوز ان ياخذ من الاثمان ويجوز ان
ياخذ من غيرها وقد صرح بنفي الشارح وتعليله في المتقبولة لئلا يعد صرفا واتيهما في بعض كتبهما الاقتصار على
منع الاخذ من الاثمان من دون بيان غيرها بنفي ولا اثبات وعبر العلامة في القواعد بعبارة تدل الا على ذلك
مع اختلافهم في تفسيرها قال الغاية فارقاه بعد المجلس فان اخذ الارش من جنس السليم بطل وان كان مخالفا
كما ترى ظاهرة الانطباق على عبارة الشارح وقد حكى عن العلامة في حاشيته نقد رسول من بعضهم انه نقل عنه
انه اراد من اراده الاخبار براس المال لم يجز له الاخبار بذلك المدفوع لخروجه عن الثمن ولا يبطل فيما يقابله من الثمن
وان اخذ من غيره يكون الارش جبرا للنقص فلا يستلزم فساد البيع في قدر الارش فيمنع الاخبار به لو باعه مرابحة
قلت وهذا التفسير كما ترى بين بين الفساد ولعله اشتباه نشا من بعض ما يتفرع على المسألة ولا فائدة في اطالة
واحكم مما فيها هو ببعده مع ان العبارة مشوشة في نفسها فتبصر وقال الفخر ان المراد اذا باع مثقالا من ذهب
بعشرة دراهم مثلا ثم ظهر في المثقال عيب فان اخذ ارش المثقال من ذهب لم يحكم ببطلان الصرف في شئ من
دراهم اذ لا ربا فيه بين الذهب والفضة انما اذا اخذ من الدراهم وكان درهما بطل البيع في ذلك الدرهم اذ
يجري مجرى من اشترى مثقالا من ذهب ودرهما بعشرة دراهم وتفرقا قبل القبض فانه يبطل الصرف فيه وفيما يقابله

وهذا المعنى أبعد شيء عن العبارة ومن العجيب أن ممن فهم منها ذلك المحقق الكركي وهو بعيد من سليقته وقت إطالة تقريرها
واستفادة الأحكام منها فليلحظ جيدًا الثالث أنه إذا اشترى دراهم أو دنانير في الذمة بمثلها أو بجنسه جميع ما صار إليه من جنسه
في الأول وفيه ذهب في الثاني فإن كان ذلك قبل التفرق كان له المطالبة بالبدل لوقوع العقد على مطلق موصوف بعين الجنسية
والمدفوع ليس من أفراده فله المطالبة بفرد لانتفاء المانع حيث لم يحصل التفرق قبل القبض كذا أطلقوا وينبغي أن يكون ذلك
مبنيًا على عدم جواز امتناع البائع قد يبنى في الفرض من التقابض مع أنه قد تقدم أن في المسألة خلافًا ويحتمل الجمع بين هذه العبارة ومذهب
من يجوز الامتناع أن المراد هنا أن له المطالبة وإن كان للآخر الامتناع وإن كان بعد التفرق بطل الصرف لفوات شرطه
وهو التقابض قبل التفرق وقد نقل الخلاف في الحكمين معًا وقد يجمع بينهما في المبسوط وجميع ما اختير منها تعرض لها فيه في المسألة
واضح ولو كان البعض مما صار إليه من الدراهم غير جنسه فإن كان ذلك بعد التفرق بطل العقد فيه وصح في
الباقي وإن كان ذلك قبل التفرق طالب ببدله ولم يعد الحرفية شيء لإمكان تلافي شرط ما بأن عينه وهو التقابض
قبل التفرق بأخذ بدله والمصرح به الأصحاب ومقتضى الأحكام من جهة أن الخبر كلاهما فيما بان كله معيبًا ما بان بعضه
التفرق وأحسن من حرر هذا العلامة في القواعد حيث قال ولو اختص العيب بالبعض اختص بالحكم ولعل المصرح أراد
العبارة المعنيين ولكن عبارته قاصرة عن إفادة ذلك وإن لم يخرج بالعيب عن الجنسية كان لا يتبين في المثال المذكور
غير فضة بل يتبين منها لكنه معيب بالخشونة ونحوها كان مخيرًا بين الرد والإمساك بالثمن لأنه معيب مع العقد
على كل لكنه متصرف بالتسليم فيتحقق له حينئذ الرد من غير فرق بين أن يكون المعيب هو الكل والبعض لكن الإمساك
للزوم الربا لو أخذ الأرش لفرض أن المبيع دراهم أو دنانير بجنسها فدفع الأرش مستلزم للزيادة في الثمن وتفصيل
في هذا المجال أن الكل إذا بيع ودفع شيء معين عوضًا ووفاء عنه فإن بان من غير الجنس فإنه عوض عليه العقد ويمكنه
قطعًا الإبدال فوجب بيع لا يتم بيتنا ولو العقد وإن كان منه لكنه معيب فإن كان غير مجانس كالدراهم بالدنانير فله الرد
مع الأرش وفاقًا في الروضة وابن حمزة والشهيد بالنسبة إلى ما إذا كان بعد التفرق وأطلقهم بالنسبة إلى الحالين وخلافًا
للعلامة في التذكرة من أن موجب الأرش أن بعض الثمن مال المشتري مستحق عليه بما إذا دفع المسلم فيه معيبًا فإن
له المطالبة بصحيح دون الفسخ إلا مع تعذر التسليم فكذا هنا إذ المعقود عليه غير معين فلا يتعين المعيب بالقبض فلا
يتحقق الفسخ إلا مع إطلاق عبارته شامل لمختلف الجنس ومتحده وقد يجاب عن هذا بأن الكلي إذا بيع وانصرف إلا أنه
في العقد للحضور الصحيح السليم من العيب العين فلا يمكن أن يكون المعيب وفاء عنه لأنه ابتداء بدليل لا يزيد في ذات الصحيح وبالجملة
كما لو أتى القابض عن الجنس بجوهر فيه فاحش وفي مجرد شمول اسم المبيع لا يخرج بعد أن كان متصرفًا إلى الحضور الصحيح لا يبقى التفات
بالعين حتى إن قيمة العين في الوصف ... (illegible) فيه شبهة المقابلة ما صار إلى القبض بعد العقد لو ظهر خلاف الوصف لا يحرم
أيضًا لا يتأمل فهو بين المقابلين من حيث أن الإشارة إلى الشيء المعين هنالك بدلت العقد عليه وحملت الوصف على اعيان الرد
مورد العقد وإن سورح ما إنما هو العين وهذا بخلاف محل البحث فإن مورده ليس معينًا بالإشارة لعدم كليًا وإنما هو معين
بالوصف المساق من إطلاق الاسم فإذا انتفى اعتبار هذا بقي العقد غير وارد على شيء لأن الجنس لا دليل عليه والأسماء بكلية
الحضور الصحيح انصرف المطلقات الظاهرة في معنى أفرادها أو أنواعها وقد أجروا الأحكام الشرعية في غير مقام من إطلاقها

على هذا

على أن هذا الفرق بين هذه الأمور كلا لا فرق إطلاقًا والله أعلم والله أدرى وأحكم ولا أعرف بعد هذا قول البعض هنا
كلا لا فرق إطلاقًا المحققين أن المعيب مقصود بالبيع شيئًا نظرًا إلى أنه مما يصدق عليه مفهوم اللفظ في الجملة
معيبًا في الجملة إنما إذا أثبت هذا فلعل من أطلق الرد من الأصحاب أراد هنا طريقي الاستدلال لا الفسخ فإن قلت
تجويزهم أخذ الأرش في مختلف الجنس وتعليلهم عدمه في متحد الجنس بلزوم الربا كما سمعت ويستتبع لأن الأرش إنما
يكون مع الملك قلت هذا حق وهو مناف ظاهرًا لما أنه إذا أردت أن لا تخرج في كلامهم عما ذكرناه لظهور ما فلا بد
بناء ويلتزم بعد الإرادة الأرش لا من جهة الاستحقاق بل التراضي بقبول هذا المعيب عوضًا وإن كان المتيقن هو كون
وبالجملة هذا هو الأظهر في المسألة ثم التأويل إن لم يتم لعدم انعقاد الإجماع على هذه العبارة حتى يلزم اتباعها
هنا خالف فخر المحققين في شرح الإرشاد فنفى الأرش بالكلية مستدلًا إلى أنه إنما يثبت في المعوضين إذا تعين فإن
غير المعين مهيته كلية في الذمة وإنما يحمل اللفظ على الصحيح فإذا دفع إليه بعض جزئيات الكلي معيبًا كان غير المبيع فلا
فيه ولا إبداله ثم قال لا يقال لو كان غير المبيع لم يتم القبض بل لم يتم القبض لأن إبداله بعد التفرق لأنا نقول المعتبر في
المهية النوعية والمعتبر في تمام الرابطة الصنف المتصف بالصحة والسلامة ولا يلزم المحذور انتهى هذا ما أعرف لعل تعرض الرد
النظم في الفسخ فقد سمعت أنها لا تقتضيه وقفنا على كلام من صرح بالعدم كما سمعت بالعمل عن النظر وبين ساكت عنه
متعرض له فيتوقف الإبانة بين ما قاله بعد الإقالة فرض المسألة شامل لمختلف الجنس ومتحده فإذا كان العيبة في المسألة الأولى
شيوع تشقيقه بالمحل الذي سيظهر مما ذكره فتدبر وتبصر فإن المسألة من المزالق وهذا الكلام المتعلق بالإسناد
وبعد خلافًا لما صرح بالأرش في مختلف الجنس كالعلامة في القواعد والكركي في جامع المقاصد والتنبيه
هنا كله إن كان المبيع غير مجانس للثمن والا فحكم ما والعلامة في القواعد والإرشاد وغيرهما بالتخيير بين الرد
مجانًا وقد سمعت علته في عدم الأرش هنا هي لزوم الربا والتحقيق في الرد والأرش ما سمعته فلا نعقل وجه ذكر
المطالبة بالبدل قبل التفرق قطعًا في متحد الجنس ومختلفه بلا خلاف أجده وصرح بعضهم بذلك وهو ما حققناه
والمنع لبقاء شغل الذمة بالعوض الصحيح إن ظهر معيبًا والأصل تحت الجنس الذي وقع العقد عليه إن ظهر من غيره
فرق بين أن يكون العيب في الكل أو في البعض إنما هو مذهب من يجعل القبض معيبًا مملكًا في الكل بل ظاهرهم
خيار بين الفسخ وطريق الفسخ وبين الأرش أما الاستبدال فلا وجه له ولعل هذا ما في يد حلفنا الرد في كلامهم مع
مع قولهم له المطالبة بجوازها لا استحقاقها حيث يلزم البائع الدفع عوضًا ذلك كما نبه عليه وإلا تناقض كلام
كلا لا يخفى على المتأمل فيما ذكرناه إذ لا يجتمع تعليلهم بجواز الإبدال الكلي في أنه سبيل الاستحقاق بأن المتيقن
لا ينقص عن حده المعين لعدم تمكينه مع حكمهم بأن القبض صحيح مملك هنا كله في المطالبة بالبدل قبل التفرق أما بعده
مع ما حققناه فيه التفرق بطل العقد من أصله فحينئذ المطالبة إنما الثاني فلا منع على المقابل الأول وأما الأول فلفقد
شرط الصحة وهو التقابض قبل التفرق لأن ما وقع عليه العقد لم يقبضه وما قبضه لم يقع عليه العقد وأما الثاني
فقد اضطربت كلماتهم فيه فمن متردد فيه كالماتن حيث قال وفيما بعد التفرق تردد والعلامة في القواعد حيث قال
عليه الشهيد في حواشيه عليها ومن مصرح بجواز الرد قاطع به كالشيخ وابن حمزة والعلامة في بعض كتبه وغيره

معنت بالعدم كالشديد في المرصص والمقسورة ومن فصل بين ان لا يتجاوز فيجوز وبين ان يتجاوز فلا

وان لم يقيد بالشيئين وهو سبيل المطلق كالاسكافي فيما نقل ومن وجوه التردد والاشكال ظهور الدليل لنا لا الاصل

فيقول لمنا التجدد وفاقا العين ظاهر من ان الابدال يقتضي كون المبيع هو البدل وقد تفرقا قبل قبضه فيكون ظاهرا باطلا

يكون له اخذ البدل ومن ان التقابض في العوضين قد تحقق لان المدفوع وان كان معيبا فقد كان عوضا فيملكه

المشتري كان العيب من الجنس فلا يخرج عن حقيقة العوض المعين ولذا كان نماؤه له وهذا الرد فسخ طارئ

بسبب ظهور العيب قال بعضهم وتحقيقه ان ما هو في الذمة وان كان امرا كليا الا انه اذا اعين في شيء وقبضه المتعين

وثبت ملكه له فاذا ظهر فيه عيب كان له فسخ ملكيته تداركا للفائت حقه فاذا فسخ رجع الحق الى الذمة فيعين عوضا صحيحا

قال ويقال للبطلان الاول كان صحيحا في المعاوضة وقد قبضه قبل التفرق فتحقق شرط الصحة فلا يلزم بطلانها بالفسخ

على العوض المقبوض لعوده الى الذمة ثم قال بعضهم وكون البدل عوضا في الجملة لا يقتضي تحقق شرط الصحة فيه فلا يقتضي

قبل قبض النقد في قبل قبض العوض في المعاوضة قلت وانت بعد ما سمعت ما حققناه لا تتأمل في فساد هذا الكلام

على فرض ذلك القفد بعض ما في الايضاح من ان جواز الابدال يستلزم عدم ان رده هو في تعيين المبيع فيه وهو

اشكال كون المردود البيع في الماضي والمستقبل لان المبيع واحد فلا يكون فيقبض المبيع قبل التفرق فيبطل الصرف وانما

لم اقف له على مستند وهو ادرى بما حققه في الكلام في شيء وهو انه على ما حققناه لا اشكال في انه اذا رده والتفرق بعد لم يحصل

لا بد من قبض البدل قبل التفرق لان العوض الحقيق واذا رده بعد التفرق فقد تحقق فساد العقد فلا عوض ولا شيء الا بعقد

اما بناء على انه يجوز الرد بعد التفرق فلا يفسد العقد بالامساك والعيب فهل يجب قبض البدل في مجلس الرد اولا اشكال في

القواعد والتذكرة وحكم في الايضاح بالاشتراط وفي الشرح تبعا للجامع المقاصد الحكم بعدم الاشتراط ومن وجهه الترديد

بين الاحتمالين فنقول قد ذكروا ان منشأ ذلك من ان الفسخ للقبض الاول فقد وقع فلو لم يقبض في مجلس الرد لزم التفرق قبل القبض

فيبطل الصرف وان القبض الاول قد وقع بالفسخ لا العقد فاذا لم يقع في صحته سابقا يتعين القبض في المجلس لتحقق التقابض

ومن ان القبض الاول اما ان يؤثر في صحة البيع او لا والثاني يستلزم بطلان البيع من رأس وفي الاول يستلزم عدم اشتراط

قبض البدل في مجلس الرد لاصالة عدم وجوب غيره او ان ما بعد تحقق قبضه فهو من القرض في مستحب

خلاف ما ظاهره يجزئ كاف في الحكم بوجوب التقابض لانه انما المحرم بعد ثبوت البيع وان القبض معه قبل التفرق المتعاقدين

قال تحقق لم يجب غيره والا فسد المعاملة من رأس قلت الوجهان فاسدان لا ينطبقان على قواعد الفرع اما الاول

فلان التقابض الذي هو شرط في صحة الصرف انما هو تقابض العوضين قبل تفرق المتعاقدين ومجلس الرد فرضه بعد التفرق

فلا يجديه الاحتياج فيه وقبض البدل فيه لا ينفع وكفاية قبض المبدل في تصحيح العقد ابتداء لا يستلزم كفاية التقابض في مجلس

عن مجلس العقد الذي هو عبارة عن عدم الافتراق واما الثاني فانا نختار الاول ونمنع تأثير القبض الاول في صحة البيع

من حيث عدم تأثيره فلا يتبع وعليه فلنا ان نختار الاول ونمنع بطلان الابدال ببطلان العوض به المستلزم لفوات شرط الصحة

في الاصل وهو تقابض العوضين لان الفرض زوال عوضيته ما كان عوضا ورجوع الكلي الى الذمة فانكشف عدم تقابض

العوضين اما اذا قلنا بانه تنفسخ العوضية من الاصل فواضح واما اذا قلنا بانفساخها من حينه فلرجوع الكلي الى الذمة والعوضية فيه

عشر

خلاف الاطلاق مادل على اشتراط تقابض العوضين وما تقدم في الثاني والثالث فيعلم ضعفها مما ذكرناه ولا استحباب

لا يحصل بعد تناول اصل لاحد لا يخفى واذا بطل لعيبها علم انه لا امانة مما حققناه اولى من الرابعة اذا اشترى دينارا

في الذمة بدينار ثم دفعه المشتري فزاد ما دفعه زيادة لا تكون مما يتسامح بها بل تتفاوت بها الموازين والعاديون

بجملته لا يكون الا غلطا او تعمد كانت الزيادة في يد البائع امانة وكانت الشركة في الدينار مشاعة وكذا لو دفع البائع

فزاد كذلك فانه لا يكون الزيادة امانة في يد المشترى وتحرير القول في ذلك ان هذه الزيادة اما ان تقع عمدا او سهوا فان كان

الاول بان دفعها على طريق الهبة والاستيمان فلا خلاف فيها اجده في انها تكون امانة ويجري عليها احكام الامانة وقد نفى بعضهم

فيه الخلاف الشيخ انه محل وفاق وهو الحجة مضافا الى ما يقتضيه لزوم الامانة من ان يقيد بها اذا لم يظهر ان يجمع

تبعا للعوضية وان كان الثاني فمقتضى اطلاق العبارة كالقواعد والتذكرة والتحرير وغيرها لو دفع لزيادة امانة قال

لو وجد زيادة عما كان الزائد امانة سواء كان غلطا او عمدا وفاقا للشيخ وصرح به في التهذيب وغيره بان الاصح عدم الضمان وهو المحكي

عن الاكثر ووجهه واضح وهو اصالة البراءة من الضمان لو وقوعها في يده من غير تعد منه بل باذن مالكها ولم يقبضها بالسوم

ولا بالبيع الفاسد ولا بسبب مضمون وبالجملة يكون كالوديعة لانه انما قبضها هنا باذن المالك كما في الايضاح وجامع المقاصد

انما يكون مضمونة واحتمله في التذكرة ايضا لانه قبضه على انه عوض ماله والعوم على اليد ما اخذت حتى تؤدي

قبضه على انه احد العوضين الذي جرى عليه عقد المعاوضة فيجب ان يكون مضمونا نظرا الى مقتضى العقد ولانه اقرب الى الضمان

من المقبوض بالسوم قال في جامع المقاصد واصالة البراءة بعد الالتزام بالضمان لا تجدي نفعا قلت وهذان الوجهان

في القول الثاني ضعيفة الا الحجة اما الاول فلان القبض على هيئة العوض غير قادح مع ظهور عدمه مع ان دليل ذلك

والعقد لا يقتضي ضمان غير ما وقع عليه وتعلق به من العوض المخرج عن الزيادة ومنه تعرف فساد الثالث واما الرابع

فبالمنع ولا قرينة على وجه تقييد الحديث المعتبرة في ادلة الشرع غير مسلمة اذ الحكمة في ضمان المقبوض بالسوم والمجعول

محل الحجة اما الحد هنا يمنع الضمان في محل النزاع لان الحق والفرض تسليمه وانما استثناء الحجة لانه لا ينبغي التأمل فيه

على مطلوب اهل القول الثاني بعد نقل الاحتجاج منه ارادة الضمان لا مجرد وجوب الحفظ ولا يجري الاحتمال في الحديث لاحتمال

يستند توجيهه في كل مقام وقع فيه نزاع ومن يذكر الضمان في تلك المقامات فلا يستند للعدم الا لذلك بل لا بد ان يتعلق

آخر في التخصيص منها ما يتم ومنها ما لا يتم ولا يمتنع ان يكون بعض الشذاذ متعلقة في بعض المقامات يمنع الدلالة ولكن

في ذلك بعضهم الاكثر بما على انا قد منعنا دلالته على بنفسه من حيث السياق كما لا يخفى على من لاحظ هذا التركيب في كلام اهل

فانهم لا يعبرون بعينه في انه اذا قال قائل هذا لك وهذا عليك فالمراد من اللام انه مضمون عليه لا مجرد حفظه

تفسيره بالضمان بل يعم معناه له والحفظ ومع منفعته ومع ذلك فالظاهر والدلالة وهو ان الخبر لم يكن ظاهرا في

الضمان فلا اقل من انه عام له وللحفظ وهو كاف في الدلالة مع المطلوب والتقييد بينهما بالحمل على مرجح الارادة محتاج الى

دليل والحاصل ان الاظهر لم تقدم مع الخبر انما هو القول الثاني فيتمسك به انه احوط في براءة الذمة تحقيق الكلام في

مسئلتين احدهما انه على تقدير عدم الضمان في محل البحث وانه امانة فهل هو امانة شرعية يجب عليه ردها الى مالكها فورا

ويضمن وياثم بالتاخير وهل الكثرة لا يجب دفعها اليه الا بعد مطالبته بها احتمالان منشأ الاول انها امانة علم

المالك بذلك وقيامه مقام الشارع في رد الامانات الى اهلها على الاطلاق خرجت الامانة مع علم المالك عن ذلك بالدليل

فلم تجب ردها الى المالك لا بعد الطلب ولا قبله وبالجملة العقل والنقل قاضيان بوجوب الاعلام في غير ما ضيع

ومنشأ الثاني ان المالك قد دفعها بنفسه وقد اشتهر فيما بينهم تعريف الامانة المالكية بانها ما استند دفعها الى المالك

ولا يخفى عليك ان اطلاق استناد الدفع الى المالك في التعريف المشار اليه ينصرف الى حالة العلم ولا [illegible]

بشيء من صندوق ونحوه فاتفق ان وجد فيه شيئا لا يعلم المالك به لا يوجبون عليه الرد الا بطلب بل لا وجه لذلك

الاعلام اذا كان فرضه مشغلة عدم العلم بها فتبطل [illegible] هذا البعد لابقائها في يده الى آخر الدهر فلا ينبغي التامل في ان المراد

من الدفع في التعريف الدفع مع العلم ومنها قضية المقدس بان هذا تكليف شاق ولا دليل عليه سوى انه قد يتلف في الطريق مع

انه غير ماذون فيه ضعيف شيء اما المشقة بالاعلام فمع عدم تسليمها لا تدفع مع التكليف برد الامانة المقطوع بوجوبها

واعلام صاحبها بها ومع المشقة البالغة حدا لا يطاق يدفعها الى الحاكم او من يقوم مقامه واما حديث التلف فان

كان مع ظن ذلك وقد سافر بها فهو ضامن مقصر والا فهو محسن وقد قال تعالى وما على المحسنين من سبيل

القطع بالرضا بالبائع ثم اذا تم هذا اقتضى [illegible] خلافا للرحيمي [illegible] اصل [illegible] فكلام [illegible] ذلك يجب

[illegible] متعلق بذلك المال ولا سيما القابض [illegible] وهو مع وجوب الرد في الجملة حينئذ الثالث انه [illegible]

الغلط فاما ان يتبين الحال قبل التفرق او بعده فان كان قبله فلكل منهما استرداد الزائد وابداله وليس للآخر الامتناع

خلافا للشيخ [illegible] وان كان بعده [illegible] المشتمل على ما سبق [illegible] بالشركة [illegible] بالتقابض

وقد عرفت التحقيق في ذلك فراجع هذا وتقييد بالزيادة في العبارة يمكن ان لا يتسامح بها عادة لانه لو كانت كذلك كانت

مما يتفاوت بها الموازين لم يجب اعادتها اجماعا [illegible] المصرح باستظهاره في كلام بعض [illegible] الاخبار مستفيضة

بذلك [illegible] الصحيحين احدهما وهو طويل فيه قلت فانه [illegible] خمسين [illegible] او اقل او اكثر [illegible]

اكثر [illegible] قال هي [illegible] فضول الكيل والموازين فقال اذا لم يكن تعديا فلا باس [illegible]

الاخبار وفتاوى [illegible] استحباب [illegible] لكن بعضهم [illegible] بعض المباحث [illegible]

وان استحب دفع الزائد مع البائع وهو جيد [illegible] في بعض والحال ذلك كما اذا دفع الزيادة [illegible]

[illegible] مع العلم بجريان عادته الا بدفعها مع [illegible] لذلك لكن ذلك [illegible] من اشكال كما لا يخفى وجه الخامسة [illegible]

[illegible] او قوي يقينا خلافا لمن جعله نادر [illegible] جواز ابتياع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم

التعبير عن الرواية عنه في النهاية مع زيادة عطف قوله او غيره [illegible] الاشياء على صياغة الخاتم ونحو عبارة [illegible]

القواعد والنافع الا ان الاخير عبر بالابدال والرواية لم تنطبق على شيء من ذلك [illegible] الرجل يقول للصائغ

هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجا بدرهم غلة قال لا باس [illegible] ما ذكره الجماعة من حيث

البيع في غير النافع مع ان الرواية [illegible] مع التبديل وعدم تعرض العبارات [illegible] بالطازجية والغلية

مع اشتمال الخبر [illegible] الزيادة شرطا [illegible] ان الرواية [illegible]

في [illegible] ما ذكروه الى الرواية بل ذكر في الرواية فقال [illegible] الصباح جواز ابدال درهم طازج بدرهم غلة

عوضا عن الصياغة خاتم [illegible] ما ذكره الجماعة [illegible] للاصول والضوابط فلا تجوز [illegible] عليه الا بدليل [illegible]

المذكورة

المذكورة انما دلت على شيء آخر غير ما ذكروه وهو ابدال درهم طازج بدرهم غلة مع شرط الصياغة من جانب الغلة

من اهل العصر من ان الطازج هو الخالص والغلة غيره وهو المغشوش [illegible] فانطباق الرواية على القواعد ظاهر لانه يكون

في مقابلة الغش وهو مما لا مانع منه في المقام وغيره لان الزيادة الحكمية ولا في العينية وابن هذا مما ذكروه من

بالدرهم الشامل للخالص بالخالص والمغشوش بالمغشوش المستلزم لجواز اخذ الزيادة الحكمية في الربويين

ان الحق عدم جوازه انه خارج عن الادلة المحكمة لعموم المثنى او ثلاثة من رواية ظاهرة [illegible]

كلا سيما مع تعبيرها بالتبديل دون البيع مع ان جملة من الاساطين حكموا ببطلان البيع فيها كالشهيد في

في بعض كتبه والمحقق وصاحب التنقيح وغيرهم بل نسب الى الشهرة والتردد اضعف الى بعض المتقدمين كابن حمزة في

والحلي في الثاني وهو ان التردد ظاهر العبارة وكلاهما [illegible] في تلك الرواية دون التصريح

وقد وجه الحلي القول بالجواز بانتفاء الربا لان الزيادة العينية وهو متعين ومنعه ظاهر لان الربا كما تقدم مطلقا

الشمولة فاذن [illegible] لا محيص عنه انما هو الحكم ببطلان البيع فيها [illegible] لعدم دلالة الرواية عليه والعامل بها

لم يبلغ الحد الذي يرفع القصور حتى يستند اليها بسبب عمله هذا وينبغي ان يعلم ان المشهور [illegible]

[illegible] وهو ان صياغة الخاتم مقابلة لزيادة درهم الغلة [illegible] درهما وحينئذ بدرهم [illegible]

[illegible] وهو ضعيف لما تقدم من ان الاختلاف في الجودة والرداءة لا يقتضي المغايرة في الجنسية

[illegible] بخصوص الغش والخلط ولو قصرت عبارة [illegible] مع ان كلا من الاخيرين في هذا المقام

[illegible] ظاهر [illegible] زيادة [illegible] ما ذكروه [illegible] بالجودة [illegible]

بمقابل الزيادة [illegible] لما [illegible] عن ان الجيادة ليست بزيادة مع انها في مقابلة الغش زيادة

تقدم وقد تكلف بعض المعاصرين لاخراج الخبر عن ظاهره وتطبيقه [illegible] فلا يحصل له فلا تغفل وكن على

ما ذكر فهل يتعدى الحكم المزبور الى غير الشرط والتقدير الا شيئا الا [illegible]

على القدر المتيقن من النقض والقبض خلافا للجماعة [illegible] التساهل لا ولا [illegible]

والفضة بل كل مصوغ منهما ان كان كل واحد منهما معلوما مقداره جاز بيعه [illegible] بجنسه او غير جنسه

النقدين بجنسه من غير زيادة وبغير الجنس وان زاد وان لم يعلم مقدار احدهما وامكن تخليصهما [illegible] عن الآخر لم يبع

او المجموع بالذهب وحده ولا بالفضة لاحتمال زيادة احدهما [illegible] فيلزم الربا وبيعت الآتية بهما معا

[illegible] لم يمكن التخليص وكان احدهما اغلب من الآخر بيعت الجملة [illegible] وان لم يغلب احدهما

بان تساويا تقريبا [illegible] بيعت بهما وفاقا في ذلك للشيخ في النهاية والحلي [illegible]

والتذكرة والتحرير والارشاد [illegible] في النافع [illegible] وان [illegible] المنطبق على القواعد [illegible]

[illegible] المصوغ من النقدين المعلوم مقدار [illegible] باحدهما اذا علم زيادة [illegible] لا الآخر

[illegible] اكمل التخليص ام لا [illegible] مقدار كل واحد ام لا [illegible] معا [illegible]

سواء امكن تخليصهما ام لا [illegible] المسالة جزئية من جزئيات قاعدة [illegible]

جرت الجماعة على هذه الغفلة فيما اعلم الى ان صنف العلامة المتاخر فنقل كلام الشيخ في النهاية وتعقبه بالملازمة عليه فقال

واما الاواني المصاغة من الذهب والفضة معا فانه يجوز بيعها بالذهب وحده او بالفضة اذا علم ان في الثمن

زيادة على ما في الانية من جنسها ويجوز بيعها بالذهب والفضة معا سواء امكن التخليص ام لا وسواء علم مقدار كل

واحد منهما ام لا بعد ان يعلم بالمجموع وسواء غلب احدهما ام لا مع شرط زيادة الثمن على ما في الانية من جنسه وكلام جماعة

هنا الاختلاف الحنبلي يوهم كلامه على مقاصده وهو كما ترى ظاهر بل صريح في خلاف ما ذكره الجماعة موافق لما قلناه وبعض

من المتاخرين تبع في ذلك منهم الفخر والشهيدان والكركي والميسي والقطيفي والمقدس والفراشي والمحدث البحراني وغيرهم

على ما ذكرناه من القاعدة فانها محكمة قطعية ولم نقف للشيخ ومن تبعه فيما اعتبره من القيود على حجة سوى ما ذكره بعض متاخري

المتاخرين من نحو ضعيف السند وقاصر الدلالة على بعض ما اعتبروه احتمل استنادهم اليه تعقيبه ما يقول في جام فيه ذهب وفضة

اشتريه بذهب او فضة فقال ان كان تقدر على تخليصه فلا وان لم تقدر على تخليصه فلا باس اما قصور سنده فلجهالة

من رواية عنها قدح بهم غير واحد واما قصور دلالته فاما ذيله فمن جهة منافاته الا في قرينة الجواز مع عدم امكان التخليص ما فصلوه

بين ان يغلب احدهما فيباع بالاقل وان لا يغلب فيباع بهما او بغيرهما واما صدره فمن جهة منافاته الا في قرينة عدم الجواز

مع امكان التخليص لما فصلوه بين ان يباع باحدهما فلا يجوز وان يباع بهما فيجوز واذا كانت بعينه المتاخرون لا يعملون

بعضده وليس موافقا للقواعد فيا ليته ما كيف يقول عليه في نفسه فضلا عن ان يخصص به القاعدة وما بالمتاخرين الحاجة

سمعت ويمكن تنزيل الخبر وفتاوى الجماعة على ما ينطبق على القواعد بان يقال ليس المراد حصر جواز البيع بما ذكروه بل

نقول انما قيد في العبارات والرواية جواز البيع بهما بعدم امكان التخليص مع جهل مقدار كل واحد منهما لعسر بيعه

باحدهما فقط كما ينبه على ذلك قولهم وان لم يمكن تخليص احدهما عن الاخر بيع ذلك المصوغ منهما باحدهما الذي هو الاقل منهما

مع العلم الشرعي بزيادة تقابل الجنس الاخر الذي هو الاكثر قلت وهذا نقول فيه ايضا بانه غير مخصوص بصورة عدم

امكان التخليص ولا بالبيع بالاقل بل التقييد لانه [illegible] لما كان صورة [illegible] غير مخصوصة بالبيع بهما

معا فانه يجوز بغيرهما وباحدهما [illegible] مع الشرط المذكور فقد بقي الكلام في شيء وهو ان زيادة الثمن على ما في الانية من جنسه

حيث يجب فهل يكفي فيها الظن ام لا بد من القطع وجهان بل قولان للشهيدين [illegible] والاول في اللمعة [illegible]

مستند الاول انه الاصل وتحقق [illegible] لا يوجب [illegible] الظن [illegible] لا يمكن التخلف عن [illegible] الا بسبب وهذا

ليس كذلك لانه يمكن في مثله العدول الى البيع بغير الجنس [illegible] الى البيع [illegible] فيقال بان

ذلك دفعا للضرر [illegible] التخليص [illegible] اجماعا نصا وفتوى [illegible] بالعلم لان مثل هذا لا يحصل

نفي الضرر [illegible] واما وجه الثاني [illegible] كفاية [illegible] وظاهر الاصحاب [illegible] خلاف [illegible] في الصرف

باب بيع الصرف فلا بد فيه من التقابض قبل التفرق خلافا للمقدس حيث [illegible] هذا الباب [illegible]

الاثمان [illegible] ذلك خصوص المركب المحلى بالذهب والفضة والسيف [illegible] في امثال هذه الاشياء

تعارفها [illegible] فيما نحن فيه [illegible] والسيوف [illegible] المحلاة باحد النقدين

ان علم ما فيها من مقدار الحلية او ظن على اختلاف الرايين في الاكتفاء بالظن وعدمه بيعت بجنس الحلية التي حليت بها بشرط

ان يزيد

فيجب ان يزيد الثمن عما فيها او توهب الزيادة فان اصل الشرط المذكور فلا خلاف فيه وفي جواز البيع وقد صرح بالحكم المذكور

الشيخ في كتبه الثلثة الفقهية وابن حمزة والحلي والعلامة في جملة من كتبه والشهيد وغيرهم بل ادعى في الخلاف الاجماع عليه لكن جواز البيع

مع الاتهاب [illegible] بحكاية الاجماع عليه الا انهم لا يختلفون على الظاهر فيه وكلام بعضهم [illegible] منهم كما [illegible] ذكره

بل لكن يجب تقييده بان يكون من غير شرط في العقد او قبله ووقع العقد عليه حيثما نسب التقييد كذلك الى المتاخرين مشعرا بعدم

الاجماع منهم عليه ووجهه واضح وهو استلزام الشرط المذكور زيادة حكمية كما في اشتراط صياغة الخاتم قال الشيخ [illegible]

مع شرط هبة الزيادة اذا وقع البيع بالنقد على الحلية خاصة اذا فرضت قيمة الثمن او زائدة عليه فان ما فيه الحلية [illegible]

الثمن [illegible] على تقدير كونها زائدة عليه بنفي زيادة في البيع ويدل على الحكم المذكور في المتن مضافا الى الاجماع [illegible]

دعوى وانه جار على مقتضى القواعد الخبران الموثقان المتقبل سندا احدهما على وجود بعض الاصحاب الاجماع عن السيف

المفضض يباع بالدراهم قال اذا كانت فضة اقل من النقد فلا باس وان كان اكثر فلا يصلح ونحوهما الموثق عن السيف المحلى

والسيف الحديد المموه بالفضة نبيعه بالدراهم فقال نعم كما في الكافي او بع بالذهب كما في التهذيب وقال انه يكره ان تبيعه نسيئة وقال

اذا كان الثمن اكثر من الفضة فلا باس ونحو الخبر وقصوره بالاضمار والجهالة بالاجماع والقواعد وما مر من الاخبار مع انه

الكافي صحيح عن السيوف المحلاة فيها الفضة تباع بالذهب الى اجل مسمى فقال ان الناس لم يختلفوا في النسأ انه الربا انما اختلفوا في

اليد باليد فقلت له نبيعه بالدراهم بنقد فقال كان ابي يقول يكون معه عرض احب الي فقلت له انه اذا كانت الدراهم التي تعطى

اكثر من الفضة التي فيه قال وكيف لهم بالاحتياط بذلك فقلت انهم يزعمون انهم يعرفون ذلك فقال ان كانوا يعرفون ذلك

فلا باس والا فانهم يجعلون معه العوض احب الي وقد استفيد من هذا الخبر اشتراط المعرفة في بيع المحلى بجنس الحلية وعدم الاكتفاء

فيه بالظن وفيه نظر اما اولا فلظهور شمول المعرفة للظن الذي يطمأن به لتعارف عرفا واما ثانيا فلان قوله

يدل على اصل هذا الشرط ليس لزاميا بل هو استحبابي ونحوه في استفادة ان الزيادة الحكمية كالعينية في تحقق الربا

فان [illegible] استفادة منهما وان كان الحكم المستفاد لا اشكال فيه كما مر في محله هنا في البيع بالجنس [illegible] اما ان بيعت

بغير جنسها يجوز [illegible] من دون فرق بين حصول الزيادة وعدمها كما وانه وان جهل مقدار ما فيها ولم يمكن نزعها

الا مع الضرر [illegible] بغير جنس حليتها مع الضميمة وبدونها اتفاقا فتوى ونصا كما في الخلاف والرياض وظاهرهم

واطلاق العبارة كصريح بعض شمول لما اذا كان العلم [illegible] التخليص معا وهو كذلك [illegible] واضح ويباع بجنسه مع الضميمة

اذا علم زيادة نقد الحلية وان جهل تفصيل مقدارها اذا علم اجمالا زيادته عليها كما يتفق ذلك كثيرا [illegible] حكي النص عليه

عن المتاخرين [illegible] اجماعهم عليه ويدل عليه الاصل والعمومات مع فقد المانع من احتمال الربا والزيادة باقية

لانه قاطع بزيادة الثمن عما هو الغرض فما بال هذه [illegible] العبارة لكن هذا بعض عبارات الجماعة في القانع

حصر جواز البيع بغير الجنس مع الجهل بمقدار الحلية وليس كذلك انما الفرض [illegible] لا شبهة فيه [illegible] والعبارة

وان بيعت بجنس حليتها مع عدم الشرط المتقدم ذكره وعدم [illegible] لا اشكال فيه [illegible] وقيل يجعل معها شيء من

من المتاع ويباع بزيادة عما فيها تقريبا دفعا للضرر المتوقع فان اراد الضميمة مع الدراهم والدنانير التي تجعل ثمنا كما جعله بعضهم

فمرجع الضميمة [illegible] عنه يحصل الامن من الربا ومحذور [illegible] وان اراد الضميمة مع الحلية كالعلامة [illegible] في

العبارة فضعيف جدا ويشعر بتمريضه نسبته في العبارة كغيرها من بابه في عبارات الاصحاب الى القيل نعم في القواعد قال الاقرب
ووجه ضعفه ان هذه الضميمة تزيد في المحذور لا انها تزيله لان المحتاج الى الضميمة انما هو الثمن ليقابل بها ما زاد عن الحلية
وبالجملة الثمن اذا علم انه ازيد من الحلية في الجملة لم يحتج الى الضميمة تزيد في المحذور وحتى ضم شي الى الحلية وفيما بين القدر
والمحصور من حيث يحتاج الى مقابلة الثمن لها مع الزيادة فالضميمة الى الثمن يقتضي ارادة زيادة اخرى فعلى هذا لا بد من
ضميمة الى الثمن واخرى الى المثمن وكان هذا القول كما ترى اضعف شي من القواعد ولم نقف على شاهد له من نص وغيره نعم
ذكر الشارح وغيره ان الشيخ تبع في ذلك رواية في ذلك واطلقوا الا بعضهم فانه صرح باتباع رواية عبد الرحمن ابن الحجاج وسائر ما
هو اضعف مما ذكرناه من الروايات في هذه المسئلة والمقرب للشيخ ولان كان الذي رواه الشيخ معه تذكير الضمير فلا يبعد رجوعه الى
بل الى الثمن المفهوم من المقام او النقد لكن يكون راجعا الى مرجع ضمير تبيعه وهو المبيع بل الحقيق ان مرجعه السيوف وعدم المطابقة
غير قادح لانه انما ذكر تبعا للتذكير الواقع في ضمير تبيعه والمرجع واحد ولكن كيف كان تكلف استنباطه والقائل به في نهاية
وهو الشيخ في النهاية وان نسبه البعض اليها والمبسوط والخلاف والظاهر انه اشتباه واذا كان هذه الحكاية فلا يلتفت اليه ومثله
في الفساد ما عرفنا قد اعتد به التهذيب وصاحب المنتهى الشارح بانه لعله اراد بيعها منفردة لا يجوز فيكون الضمير في عبارته
راجعا الى الحلية لان نصها هكذا ومتى كانت حلاه بالفضة واراد بيعها بالفضة وليس له طريق الى معرفة مقدارها
فليجعل معها شيئا اخر ويبيع بالفضة اذا كان اكثر مما فيه تقريبا ولم يكن به باس انتهى قال فيضم اليها المحلى وشيئا اخر
او يضم اليها والى المحلى شيئا اخر تكثيرا للثمن عن الجنس قلت وهو كما ترى رده عليه ما اوردناه على الشيخ بقي الكلام في شي وهو ان
ثم عبارات من وقفنا على كلامه من علمائنا وبعض عبارات التهذيب هو الاكتفاء بالذهب والفضة المحلى بهما بالمشاهدة كلما
فيهما الى الوزن ويرجع بعض عباراته كظاهر الدروس ما هو اللائح من المتن من انه لا يجوز بيع المحلى المجهول مقدار حليته
بعد تخليص الحلية الا ان يحصل مفضل او ضم ضميمة الى جنسهما كما قلت والقواعد وان تضمنت الثاني الا ان الحكم مستثنى من الجملة
هو الاول اعني عدم تخليص الحلية الا ان يكون الحلية فكثيرا ما وغالب قيمتها هي المقصودة بالبيع والمحل يباع بالثبوت في المثلة
مشكلة والاحتياط فيها احداهما اذا لم يكن مطلوب الثمن فيه لو باع ثوبا او نقدا او نحوها بعشرين درهما من صرف العشرين بالدينار
ولم يعرف صنعة الدراهم الى الدينار لم يصح بلا خلاف فيه احدها لجهالة اي الثمن لفرض عدم معرفة نسبته الى الدينار فيجهل الثمن وينقدم
انه يفسد المبيع والتكرير في هذا الموضع خالي عن الترجيح ومناسبة الفرض لكونه لا خلاف فيه وان نقض المنع حتى لو وجب في المعاملة
تبع صرفه في ذلك النوع بين بل لو كان نقد البلد صرف عشرين بدينار لان التعليل بالجهالة يقتضي ان لا مدار لها وجودا وعدما
فاشكل الشارح في جعل الناسع لو باع بمائة درهم او ثوبا او غيره لنسبته بان قال الا درهما او غيره لم يصح بلا خلاف فيه احدها ايضا ان لا
يعرف نسبته مستثنى الى المستثنى منه لجهالة الجميع مع فساد العقد المشتمل عليها والاخبار الواردة في الصورة الثانية المشتمل بعضها على التعليل
في الصورة الاولى وغيرها مما يشتمل على الجهالة منها ما يكره ان يشتري السلعة بدرهم غير دينار لانه لا يدري كم الدرهم من الدينار ونحوه
وفي ثالث كره ان يشتري الرجل بدينار الا درهما او الا درهمين نسيئة ولكن يجعل ذلك بدينار الا ثلثا او الا ربعا او الا سدسا او شيئا
يكون جزءا من الدينار وهي انما تشتركت في ضعف السند الا ان العمل جابر لها كما ان جابر الدلالة من صحة التعبير بالكراهة في بعضها
العدة في الدلالة التعليل بالجهالة المقتضية للحرمة بكل ما دل على حرمة بيع الغرر وعدم الجهالة من نصوص وفتاوى مع ان بعضها صحيح با

كالبيع في الوجل بشراء السلعة بدينار غير درهم الى اجل قال فاسد فلعل الدينار يصير بدرهم الا انها قاصرة من جهة اخرى
وهو ان مورد ها النسيئة ويحمل المجهول خلافا فالاشكال حيث فصل بين النقد فيصح وبين النسيئة فلا يصح معللا
بانه لا يعلم الدرهم من الدينار وقت الوجوب وكانه استفادة من الخبر الاخير وهو خطا فانه لا ينطبق الى بتعرض في النسيئة
وان كان التعليل المشتمل عليه لا يجري في غير النسيئة ويمكن ان لا يكون الاشكال في مقابلته بان يكون قد فرض المسئلة في
صورة يعلم المتعاقدان نسبة المستثنى الى المستثنى منه حال العقد والقبض وجهلاها او احدهما بذلك حال الاداء في النسيئة
وهذا امر لا يخرج عن قواعدهم كما لا يخفى الا ان الاشكال الذي يعلل المنع في النسيئة بعيد الدلالة بما يؤول
اليه بعد الحلول بخبر النقد مع الجهالة كلا وان قصرت العبارة عنه وكذا الاصحاب فانهم وان اطلقوا كونوا بانهم لمنع
الا انهم يريدون ذلك مع الجهل بالنسبة والاشارة بقولنا او غيره او نقول مثلا الى ما اشار اليه بقوله وكذا
لو كان ثمنا لما لا يعرفه كان الحال مع الجهالة فلا خصوصية للربوية نفيا او اثباتا مضافا الى الاطلاق ما سمعت
لسلعة الشامل للربوي وغيره وخصوص الجمانة كما ان شراء الثوب بدينار غير درهم لانه لا يدري كم الدينار من الدرهم
والتعليل المذكور يقتضي جواز الحكم مدار العلة وجودا وعدما وهو الكاشف عن تقييد كلام الاصحاب كتصريح ما في بقوله
ولو عقد قيمة الدرهم من الدينار اي عرف نسبته اليه جاز لارتفاع الجهالة والمسئلة واضحة العاشرة لو باع بنصف درهم
او اكثر او سلعة اي سلعة كانت بنصف دينار مثلا قيل والقائل الشيخ في المبسوط والعلامة في القواعد والتذكرة
والا شاعة والفخر والشهيدان والكركي والمقدس وغيرهم كان له شق دينار ولا يلزم المشتري نصف صحيح لكون
كان موجودا والمعاملة به متحققة وهكذا القول في كل ما له شق متمول وهو مشكل بل مقر وجدت المعاملة فالنصف
كما في غالب الدنانير من الذهب المسكوك فانه شايع عام الوجود وفيها بالنسبة الى ما شاهدناه في الحجاز واطرافها ينصرف
الاطلاق اليه كنصف الشريف الرومي وغيره ونحن حينما عليه المعاملة في هذه الازمنة في غالب البلدان من باع
قرش يعطي شقه كلا نعم اذا لم تجر المعاملة به اختص الشق الا ان يريد بذلك نصف المثقال عرفا فانه يلزم به وان
نصف الدينار وقد فهم الشارح ان اطلاق النصف يحمل على الاشاعة وهو محل نظر وكانه فاسد مما لا يكون قسمته كنصف
والسيف ونحوها في بالجملة اما ما الى النقود شق صحيح متعارف التعامل به فلا اشكال في انصراف الاطلاق اليه ومع
ذلك فالذي ينصرف الاطلاق اليه الشق منكرا لا المسلوق لا لغة لان والعرف لا يأباه وعلى كل حال فلو كان العرف
فنادرة معهود الشق واخرى الصحيح فهل يكون مجملا ويفسد البيع لعدم تعيين الثمن او يقال بحمل اللغة لتساقط معنى العرف
فيبقى اللغة بلا معارض احتمالات بل قولان الاجود الاول لان اهل العرف انما يتكلمون بحمل المتعارف عندهم اتحد او تعدد
سقوط اعتبار العرف انما يكون اذا كان مضطربا لا مختلفا وفرق واضح بين الامرين ولعل النزاع لفظي لان القائل بالتساقط
اراد عند الاضطراب لا الاختلاف مع لا استقرار فيه ثم ان الشق المنكر انما يلزم المشتري اذا انحصر الطريق فيه او
براءة بالاشاعة ولم يقبل الاشاعة البائع اما اذا كان هناك طريق اخر كان يكون دينار مشتركا بين اثنين فاشترى احدهما
من الاخر سلعة بنصف دينار فسلمه الدينار المشترك بقصد تمليكه نصفه صح ضمنا كما في ذمته فلا يعد الزام البائع بقبض
زيادة الصياغة المجتمع من النقدين يباع بالذهب والفضة معا لا باحدهما لئلا يقع في الربا اذ مع بيعه باحدهما لا يعلم زيادة

على الجانس من الملقب او مساواته له او نقصه عنه بحيث تحقق المحذور ولذا لو علم بزيادة الخمس عليها فيجاز بلا اشكال كما في قطعا
التهذيبات والكركي والمقدس وغيرهم وليس الحرام مختصا بالبيع بما يقابل ذلك او بعوض غيرها من الامتعة والعقارات
لانه كاف في دفع المحذور ولا ينافيه الامر بالبيع بخصوص الطعام فيما ستسمع من خبر الباب لانه مثال بالنسبة الى
باقي الاعراض والتسهيل ورفع المشقة بالنسبة الى الجوهريين كما لو فرض حصول العلم بمقدار الجوهريين حصته على احد زاد
على احدهما او حصل هو خاصة الظن والقرينة بناء الاصحاب عليه من غير خلاف يعرف بينهم ثم تم تعيينه بيعا باي شيء
كان يتصدق به اي بثمنه لان اربابه لا يتميزون غالبا فلو فرض تميزهم وامكان معرفتهم ولو بالصلح مع انحصار
محصورين وجب ايصاله اليهم لكن حيث لا يمكن ذلك بكل طريق يمكن فالتصدق به عنهم طريق الى ايصاله اليهم كما
الثاني في كل مجهول المالك وهو امانة شرعية يجب ايصالها فورا ولا طريق فورا غير هذا لان وصول الثواب اليه جابر بالمالك
بمنزلة وصول المال اليه مضافا الى النصوص الواردة في ذلك وفي خصوص المقام كخبر علي بن ميمون الصائغ قال سألته عما
يكنس من التراب فابيعه فما اصنع به قال تصدق به فاما لك واما لاهله قلت فان كان فيه ذهب وفضة وحديد فباي
شيء ابيعه قال بعه بطعام قلت فان كان لي قرابة محتاج اعطيه منه قال نعم وخبر الصائغ قال سألته عن تراب
الصواغين وانا نبيعه قال اما تستطيع ان تتحلله من صاحبه قال قلت لا اذا اخبرته اتهمني قال بعه قلت فباي شيء نبيعه
قال بطعام قلت فاي شيء اصنع به قال تصدق به اما لك واما لاهله قلت ان كان لي قرابة محتاجا فاصله قال
نعم وقصور سندهما منجبر بالعمل وغيره وفي اثنائه بل صريحه ما قلنا من ان التصدق به انما يجزي اذا لم يكن الاستحلال من
صاحبه وغيره وبالقواعد حكم الاصحاب بغير خلاف يعرف بل كادوا حتى التوصل في المحصورين بالصلح ومع الجهل بعددهم
او بكل واحد منهم فالصلح ابلغ طريق ولم ينبهوا على ما اذا اشتبه في محصورين ودار بينهم ولم يعلم بخصوصه فانه هل يجب
الكل وبالقسمة اولا ولا يبعد الاول لانه نوع من الايصال الى مالكه ينبغي الاشكال فيما لو عليه من جواز التصدق به مع العلم
بالمالك بمجرد خوف التهمة ولا ادري قائلا به على الاطلاق حتى مع امكان الحق بوجه لا يوجب التهمة من دسه في ماله او الاحتيال
منه بوجه عام او نحو ذلك واذا لم يقل به احد وكان مخالفا لما تقتضيه القواعد وهو ضعيف في نفسه لولا الجابر في
المتحقق في هذه الصورة فلا ضعف للعمل بمضمونه في ذلك قطعا بل لا كذاب على القاعدة لانه يحمل الخبر على عدم امكان
الوصول بغير ما فيه التهمة فتأمل واما قوله اما لك واما لاهله فيحتمل ان يكون وجه الترديد فيه احتمال اعراض المالك عنه
فيكون لمن عدم فيكون المالك ويحتمل ان يكون وجهه ان التصدق يجزي صاحبه مع الضمان لمالكه متى ظهر ولم يرض
بالصدقة كان الصدقة للمتصدق وضمان المال عليه ولعل الوجه الثاني مع العمومات الاتية هو مستند القول بالضمان
اذا لم يرض المالك فان في المسألة قولين احدهما هذا والاخر العدم للاصل واذن الشارع والاقوى الاول للخبر
وعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي الا ما خرج بالدليل وليس محل البحث منه واذن الشارع لا ينافي الضمان ولذا حكموا
به في اللقطة مع انه ماذون شرعا فيه والحاصل ان الجمع بين الادلة يقتضي جواز التصرف
في كل ما ياذن الشارع فيه مع الضمان نعم اذا دفعه الى الحاكم وتصدق به عنه الحاكم فالاظهر عدم الضمان بلا اشكال
خلاف فيه لان الحاكم قائم مقام المالك فالحاكم بنفسه فاذا تصدق فكانما تصدق المالك وبعبارة اخرى ايصاله

الحاكم بمنزلة

الاعلام من المصنف

الحاكم بمنزلة ايصاله الى المالك وفي تصدق الحاكم بمنزلة تصدقه والحاكم لا ضمان عليه قطعا وهل لو تصدق من بيده المال
لا الحاكم وظهر المالك ولم يرض واراد تضمين عوض ماله مع بقائه لم يرده له اولا ظاهرهم العدم وهو كذلك لان التصدق
انما فات اذن الشارع فيه وغايته ما تقتضيه الادلة الاخر بضمانه انما هو الرجوع به مطلقا وهو ظاهر هنا ولم يعبر بعبارة كعبارة على
وغيرهما انه يبعد البيع قبل التصدق وليس كذلك بل الظاهر انهم ارادوا بيان الحكم بعد لو اراد بيعه وان كان هو مخيرا
بينه وبين التصدق بعينه بل في كونه التهذيب في حواشي القواعد ان التصدق بالعين احوط وهو كذلك لان البيع نوع تصرف
بغير ما يتوقف عليه الايصال او ما هو بمنزلته فلا يخلو من اشكال وهنا بخلاف التصدق بالعين ثم ليعلم انه ليس التصدق
رخصة بل واجبا حيثما اشرنا اليه من ان الامانة الشرعية يجب ايصالها الى مالكها وهذا النوع غايته بامكان ولم يصرح
احد بالوجوب هنا الا التهذيب في دروسه فيما اعلم ولا يخفى انه لم يجمع الفقهاء وخبر الباب في الامر بالتصدق
الصدقة فان للاصحاب في مستحقها قولين فمن قائل كالكركي انه هو مصرف الصدقات المندوبة ومن قائل انه هو مصرف
الصدقات الواجبة وهم الفقراء والمساكين كما في الحاوي والحلي والتهذيبين [illegible] انه ليس غير هذا لا [illegible] والاول الاقوى
فنسبه بعضهم الى الاصحاب مؤذنا بدعوى اجماعهم عليه ولعله غفلة واشتباه وكيف كان فالذي يظهر لي هو الاول
لاطلاق الادلة من دون تقييد ولا [illegible] من المال فيه بمنزلة عليه وقد عجز عنه الا من لا يقتضي ذلك
كالوكيل على [illegible] المنقولة كما هو واضح ولم نقف الحجة على [illegible] سوى ما استدل به بعض المعاصرين من الظاهر
لاطلاق البر بحكم الاستقراء كما في الكفارات والنذور وقد قيل انهم [illegible] ان المتبادر في ذلك هو الفقراء و
دون الاغنياء قلت وهو محل نظر فانه ان اراد من [illegible] في الفقه [illegible] دليله [illegible]
محل الحجة وان تبادر من الاطلاق [illegible] بقول [illegible] لا صدقة [illegible] عدم ان هنا من الصدقات
الواجبة وليس محل بحثنا ومنه يعلم الحال في الكفارات والحاصل انه بعد ان كان هذا صدقة مندوبة
لعدم وجوبها على المالك [illegible] الامر شرعا وكل صدقة مندوبة مصرفها الاعم والتبادر المدعى
ممنوع والاستقراء المذكور ليس متعلقا بمثل ما الكلام فيه ولكن مع هذا كله فالاحتياط فيما ذكروه
في اجزائه وهي عليها جماعة من الاصحاب بل نفى الخلاف فيه بعضهم بانه يجوز صرفه الى الهاشمي اذا كان فقيرا
على الصدقة واما العيال فكذلك فيما نفى بعضهم الخلاف فيه اذا كانوا بصفة الاستحقاق وفي العيال الواجبي النفقة
عليه وهو [illegible] مشكل [illegible] عندنا [illegible] عدم الخلاف في متعلق جواز اعطاء العيال الذي كان [illegible]
عيال الفقير [illegible] الاولى فكيف يستدل بمجرده على ما نحن فيه [illegible] فان كان [illegible] هنا [illegible] والحاصل
مع قطع النظر عن [illegible] فالعيال كغيرهم وان كان [illegible] يشكل في ذلك [illegible] اعطائهم كالاخذ لنفسه [illegible] الامر
ان يكون المصرف غير المتصدق فيتفق مع مسألة النقد [illegible] المكاسب [illegible]
وكان بعضهم [illegible] لم [illegible] الاخذ [illegible] تقدم تحرير ذلك [illegible] جواز اخذه لنفسه [illegible]
ان التعبير تراب الصياغة مثال والمقام [illegible] ما [illegible] فيه شيء من [illegible] المالك
كالحياكة والحدادة [illegible] الكل [illegible] في الباب [illegible]

والقواعد تقتضي ذلك ثم ان هذا كله اذا لم يعلم اعراض المالك عنه والا فان يكون كحطب المسافر وغيره من التلف الى فرض غير باستثناء جميع عليه بعض فان تم اجماعا او سيرة من المسلمين كما هو القريب من القطع فيهما والا فالمسلة مشكلة من جهة اصالة بقاء المال على ملك مالكه وعدم التصرف فيه بغير اذنه ومن جهة نفي جواز ذلك بمجرد الاعراض فهل يكفي الظن اشكال

العلم خلافا للحراشي فيه الكفاية والله العالم فيما مضى وتقدم الفصل الثامن في بيع الثمار والنظرية تمر النخل والفواكه والخضر والزرع واللواحق اما النخل فلا يجوز بيع ثمرتها بل مطلق الثمر قبل ظهورها عاما واحدا من غير ضميمة اجماعا محصلا ومنقولا نقلا مستفيضا بل كاد ان يكون النقل للاجماع متواترا فقد ادعاه ابن زهرة والحلي والعلامة في التذكرة والتحرير والمختلف وابنه في الايضاح وشرح الارشاد والتهذيب وصاحب التنقيح والسيد في غاية المرام والصيمري في الروضة وغيرهم ونفى الخلاف فيه الشارح في الشرح وبالجملة لا نعرف الخلاف في المسألة من احد من المتقدمين ولا من المتاخرين لا محققا ولا نقلا بل هو اجمع ما يجب فالحكم وما بين نافي الخلاف فيه وما بين حاك للاجماع عليه ومع هذا كله فقد جاء بعض متاخري المتاخرين فتشكك في الاجماع وجعل المسألة خلافية والحكم بالعدم مشهورا لا ذا ان جهة زعمه خلاف الشيخ في كتابي الاخبار وحيث جمع بين الاخبار فيها بالكراهة وسنسمع الاخبار المختلفة والتخيير بان الشيخ لو كان عن الفتاوي حقيقة لما قدح بالاجماع لشذوذه فكيف وهو معلوم من حال الشيخ ان غرضه في هذين الكتابين من الجمع بين الاخبار لا الفتوى البقرة في اختلاف سلفنا بانه عليه ولكن محتمل قريبا كما لا يخفى على من لاحظ سياق كلامه فيهما ان يكون مراده الكراهة بعد الظهور وقبل بدو الصلاح مع انه احتمل الحرمة والاستحباب معا في ذيل الباب الذي ذكره فيه الاخبار المشار اليها وكيف كان فلا ريب في حقيقة ما قاله الاصحاب من حرمة البيع ام خالف صحيح عليه مضافا الى الاجماع بقسميه الغيرى والاخبار المعتبرة المستفيضة الناهية عنه منها وبعضها اما الاول فاسناد كرهه بيعها قبل بدو صلاحها والخبر المروي من طريقين احدهما صحيح والآخر موثق لا تبع النخل حولا واحدا حتى تطعم وان شئت ان تبتاعه سنتين فافعل والخبر اذا بيع الحائط فيه النخل والشجر سنة واحدة فلا يباعن حتى يبلغ ثمرته واما الثاني فمنه الموثق كالصحيح عن بيع الثمرة هل يصلح شراؤها قبل ان يخرج طلعها قال لا الا ان يشتري معها غيرها رطبة وبقلا فيقول اشتري منك هذه الرطبة اذان قال فان لم يخرج الثمرة كان راس المال في الرطبة والبقل فاما ما بنافي ذلك من الاخبار الصحيحة حيث دلت على الجواز من دون ضميمة لكن مع الكراهة فمطرحة مما يجب الاعراض عنها وعدم الالتفات اليها في مقابلة ما سمعت من الاجماعات المتواترة والاخبار الصحيحة التي عليها مدار عملهم وهي التي اشرنا الى ان الشيخ جمع بينها وبين تلك الاخبار بالكراهة فمن الاخبار المذكورة عن شراء النخل والكرم الثمار ثلاث سنين او اربع سنين قال لا باس به يقول ان لم يخرج في هذه السنة اخرج من قابل وان شئت يبين سنة فلا تشتره حتى يبلغ وان اشتريته ثلاث سنين قبل ان يبلغ فلا باس ومنها في الرجل يشتري الثمرة المسماة من ارض فتهلك تلك الارض كلها فقال اختصموا في ذلك الى رسول الله ص وكانوا يذكرون ذلك فلما رآهم لا يدعون الخصومة نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة ولم يحرمه ولكن انما فعل ذلك من اجل خصومتهم ومنها الصحيح انما يكره شراؤها سنة واحدة قبل ان تطلع مخافة الآفة حتى تستبين ومنها الخبر خرج رسول الله ص فسمع ضوضاء فقال ما هذا فقال تبايع الناس بالنخل فقعد النخل العام فقال اما اذا فعلوا فلا يشتروا النخل العام حتى يبلغ فيه شيء ولم يحرمه وهذه الاخبار كما ترى

صفحها

منعقد على المقاومة لما ذكرناه قاصرة الدلالة فالاول والثاني لظهور احتمال الرده بعد الصلاح من البلوغ المنهي عن بيع الثمرة قبله كما يعرب عنه قوله حتى يبلغ فيبطل والثالث لظهور ارادة الحرمة من الكراهة لا المعنى المصطلح في الازمان المتاخرة سيما بعد ملاحظة شهادة الاخبار الظاهرة في الحرمة كما الظهور المقوي ظاهرها بحمل النهي على ان يراد من طلوع الثمرة بلوغها وبدو صلاحها ويجرى بجابعن الرابع مضافا الى قصور سنده بالجهالة ثم نقول الكلام في ... وهو ان صريح الخبر الاخير من اخبار المشهور جواز بيع المذكور مع الضميمة وهو كما ترى على الاشكال من ... ومن اطلاق فتاوى ... واجماعاتهم المحكية وباقي اخبارهم المرغبة بها الا بقاء هذا الخبر منفردا لكن ... سيما وقد دل على الاكتفاء بالضميمة مطلقا ولو لم يكن مما يقصد بالبيع كالرطبة وهو مشكل جدا على اللازم وفاقا للعلامة تقييد بما يقصد بالاصالة والثمرة تابعة غير مقصودة جمعا بين الادلة والتفاتا الى الاشعار ... ذيل الرواية من التعليل بانه ان لم تخرج الثمرة كان راس ماله في الرطبة بناء على ان المتبادر منه في مثل هذه الصورة الاعتداد بكون الضميمة هي المقصودة بالذات دون الثمرة مع احتمال الاكتفاء بكونها مقصودة والا لما كان للبائع فائدة لهذا البيع فيبطل ثم المراد بالظهور الى الوجود وان كانت في طلع او كمام حسبما هو المحكوم به عند كثير منهم وهو المتعارف في تحقق اسم الوجود هذه المعاملة ويشهد له بعض ما سمعت من الاخبار والمراد بالعام الواحد ثمرة ذلك العام وان وجدت او اقل وفي جواز بيعها كذلك اي قبل ظهورها عاما بين فزيادة بل خلاف في الفتوى والرواية والمعروف بالفتوى الصحيح في عدة اخبار الجواز لكن المشهور المعروف بل المحكي عليه الاجماع تارة ونفي الخلاف فيه اخرى بينا ... كما نص الحلي المنع ولم يحك الخلاف عن احد من المتقدمين سوى الصدوق ولا عن احد من المتاخرين ... والمراسلة والمحدث البحراني وربما ظهر من العبارة التردد لعدم جزمه باحد الامرين وبالجملة تحصيل الاجماع ... هذه المسألة لا يخفى من غير ان ادعى العلامة وابنه والشهيد والكركي والخراساني انه المشهور كان من تعرض الحكم فقطع بنفيه الحلي والعلامة في جملة من كتبه وابنه الشهيد والكركي والباقون ما بين ساكت عنه نفيا واثباتا كالشيخ ابن زهرة والبراج وسلار وغيرهم وما بين متردد كالماتن والشارح في الروضة والشيخ لانه فيهما يقول قوي ان لم ينعقد الاجماع على خلافه فهو متردد في الاجماع والاصل عدمه وحاكم بقوة الجواز لصحة اخباره وكذا في تذكرة تجويز البيع اولا ثم احتمل قويا المنع ومن العجيب ان الشهيد تارة يرد على الحلي دعوى الاجماع بعدم ذكره له صريحا وانه لم يتعرض للمنع منه الا جماعة منهم واخرى ينفي الخلاف في المنع الا من الصدوق وبالجملة فكلامهم مضطرب الا ان الاجماع المنقول لا ... منها بعد ما ايده بالشهرة المنقولة على لسان من سمعت في الحكم الحاصلة متعين مضافا الى العزر اللازم في مثل هذه الجهالة ويخالف الاخبار الاتية واطلاق المحقق السابق فيما دل على المنع من العام الواحد لاجزاء يمكن دعوى عمومها ان ... ترك الاستفصال ومفهوم بعض المعتبرة المجبرة بالشهرة وغيرهما مما سنذكره من الادلة فمنها عن النخل والثمر يتبايعها الرجل عاما واحدا الى ان قال فاذا اثمرت فابتعها اربعة اعوام ان شئت مع ذلك العام او اكثر من ذلك او اقل ومنها الصدوق وموافقيه الحمل والعمومات والصحيح عن شراء النخل قال كان ابي يكره شراء النخل قبل ان يطلع ثمرة السنة ولكن سنتين والثلث كان يقول ان لم يحمل في هذه السنة حمل في

وفيها الحسن عن الرجل يبتاع النخل والفاكهة قبل ان يطلع فيشتري سنتين او ثلثا او اربعا فقال لا باس انما يقول ان لم يخرج
في هذه السنة خرج في القابل وان اشتريته سنة واحدة فلا تشتره حتى يبلغ وزاد في الكافي وان اشتريته ثلث سنين
فلا باس قبل ان يبلغ وربما يستدل له بالصحيح الذي هو اول الاخبار المعارضة للمذهب المشهور في مسئلة العام الواحد
بتقريب اطلاق جواز البيع ثلث سنين قبل البلوغ وهو اعم من الثمرة قبل بدو الصلاح وعدم ظهورها المعتبرة عند [illegible]
لهم [illegible] وكلي في مقابلته ما سمعت فيه بانه هذا اما الاصل وما وليه فيما سمعت واما الصحيح فمع وهنه بالاعراض عنه
من الجملة باحتمال ان يكون المراد من الطلوع فيه بدو الصلاح ويكون المراد بقوله ان لم يحمل ان خاست
ان بعد يكون لا باس به فلا [illegible] ارتكاب الحمل في ادلتنا كما لا يخفى وقد [illegible] حمل الطلوع على البلوغ الذي هو بدو [illegible]
بالتعبير بالبلوغ بالحسن وهو الخبر الثالث من اخبار العقد [illegible] اذ لو كان المراد منه الطلوع والظهور لكان التعبير بلفظ
الطلوع اولى من التعبير بالبلوغ كما هو ظاهر وقد نفى فيه الباس في زيادة الكافي عن الشراء ثلث سنين اذا وقع قبل
البلوغ فعلم ان المعيار ليس هو الظهور [illegible] الحمل فيه بان [illegible] في هذه السنة اخرج من [illegible]
يكون الخبر من ادلة المشهور وهكذا الكلام في كل خبر استنبط فيه الجواز مع تعدد السنين بالاطعام [illegible] في بدو الصلاح والمنع مع
عدم التعدد بما قبله وبهذا يحصل الجمع ويتضح الحال ويرتفع الاشكال على ان قوله في الصحيح الاول كان [illegible]
بعدم بيعها بعد ظهورها وبدو صلاحها عاما وعامين [illegible] القطع وبغير [illegible] منفردة عن الضميمة [illegible] اليها [illegible]
احده [illegible] بل كاد ان يكون ضروريا وفي [illegible] والمهذب البارع والتنقيح الاجماع على ذلك في العام الواحد مع الضميمة وفي [illegible]
وعامين في هذه المسئلة ايضا وفي المبسوط والسرائر دعوى الاجماع بل في كشف الرموز نفي الخلاف فيه وظاهرهم وقوع
الضميمة [illegible] ومنع بيعها قبل بدو صلاحها وهو ان يحمر او يصفر كما ستعرف تحقيقه وان كان بعد ظهورها
عاما الا [illegible] شروط ثلاثة ان تقع الضميمة اليها ما يجوز بيعه او بشرط القطع في الحال وان لم يقطع بعد ذلك [illegible]
عليه [illegible] او عامين فصاعدا فههنا مقامات المقام الاول في انه لو بيعت قبل بدو صلاحها [illegible] ما ذكر
جاز اجماعا [illegible] المصرح به في الاخير في [illegible] الفقهية والتذكرة وفيه [illegible] التنقيح وكتاب الصيمري [illegible]
الحجة مضافا الى الاصل والعمومات السليمة عما يصلح للمعارضة [illegible] اطلاق الاخبار [illegible] باختصاصها
بحكم التبادر بما خلا عن الامور الثلثة المذكورة على ان بعضها كما سمعت مصرح بالجواز مع الضميمة في صورة بيعها قبل
فيستلزم جوازه معه بطريق اولى ومع حمل الطلوع في الخبر [illegible] الاصل [illegible] ولو [illegible] كما هو [illegible]
الظهور يكون دالا بنفسه من دون حاجة الى الاولوية وبعضها مستفيض في الجواز مع السنين فصاعدا قبل
كما في بعض او الطلوع كما في اخر وبعضها دال على الجواز مع القطع ومع ان الاطلاق مقيد بالاجماع المذكور [illegible]
العبارة كالرواية وباقي العبارات في القطع شامل لما ينتفع به [illegible] بالمبيع قبل القطع [illegible] وهو [illegible]
[illegible] الثلثة [illegible] في العرف [illegible] الاظهر [illegible] انه يشترط في المشروط قطعها ان يكون مما ينتفع به [illegible]
ولعل هذا هو مراد المطلقين [illegible] لم يقيدوا [illegible] القواعد ولو بيعت [illegible] الاصل
الاصل [illegible] استثنى الثمرة فلا يشترط اجماعا واعترض عليه غير واحد بان هذا الالحاق لا وجه له اما الثاني فلانه لا [illegible]

ولا نقل

ولا نقل واما الاول فلعدم الدليل عليه وعدا الكركي في جامعه بان [illegible] التبعية الاصل قلت وهو كما ترى [illegible]
اعتبارية لا ينهض في مقابلة الادلة والتبعية انما تفيد لو وقع العقد على الجميع ولكن ما ادعاه من الاجماع [illegible]
واعترض عليه [illegible] لم يلتفت اليه ولعله لعدم العثور [illegible] موافق له [illegible] ان الشيخ صرح بالمنع منه في مبسوطه وخلافه [illegible]
عليه لعموم الاخبار قائلا وتخصيصها يحتاج الى الدليل ومثال هذه الصورة ان يبيع [illegible] ثم يبيع [illegible]
[illegible] بعد ظهور الثمرة [illegible] ثم يبيع [illegible] الشجرة والمقام الثالث لو بيعت عاما واحدا
ولو بعد الظهور من دون الشروط الثلثة فقد قيل لا يصح وعليه الاكثر [illegible] وحكاه الشيخ وغيره بل في الخلاف [illegible]
وفي المبسوط الاجماع عليه وقيل والقائل المفيد والشيخ في التهذيب وسلار والحلبي [illegible] والعلامة في جملة
كتبه والفخر في شرح الارشاد والشهيدان في الدروس والروضتين والروض والكركي في تعليق الارشاد وجامع المقاصد
ايضا [illegible] يصح ولكن [illegible] يكره وقيل والقائل الديلمي والمفيد [illegible]
[illegible] بلوغ الثمرة [illegible] وقيل [illegible] الاجماع [illegible]
بالثمرة [illegible] الاخبار المعتبرة المستفيضة منها ما تقدم وهو كثير ومنها الصحيح لا تبتاع الثمرة حتى يبدو صلاحها ومنها [illegible]
يحل بيعه حتى يطعم ومنها الموثق [illegible] والصحيح [illegible] لا تشتر النخل حولا واحدا حتى يطعم ومنها [illegible]
الحسن وان اشتريته سنة واحدة فلا تشتره حتى يبلغ ومنها الحسن [illegible] عن رجل اشترى بستانا فيه نخل ليس فيه غير [illegible]
[illegible] قلت وما الزهو قال حتى يتلون والاخر لا تشتره حتى تتبين صلاحه ومنها ما في كتاب [illegible] ابن جعفر [illegible]
حتى يبلغ ومنها ما روي في حديث المناهي نهى عن بيع الثمار حتى تزهو [illegible] مستفيضة متعضدة
الاخبار الاخر كما لا يخفى على من لاحظ اخبار الباب ومع ذلك واضحة الدلالة للتصريح فيها منطوقا في بعض ومفهوما
في اخر بالمنع قبل بدو الصلاح [illegible] الصحيح هل يجوز بيع النخل اذا حمل فقال لا يجوز بيعه
قلت وما الزهو [illegible] الالفاظ [illegible]
ما فسر به الزهو [illegible] القول [illegible] بالاصل والعمومات والصحيح [illegible] سنة واحدة
قبل ان يطلع [illegible] والتقريب [illegible] على الكراهة [illegible] الاصل والعمومات [illegible]
الحسنين [illegible] حتى تبلغ الثمرة ولم يحرمه ولكنه [illegible]
الكلام [illegible] قال اما اذا فعلوا فلا تشتروا النخل العام حتى يطلع فيه ولم يحرمه [illegible] الاخبار والذاهب [illegible]
مع اشتمالها [illegible] على التقية [illegible] سئل عن بيع النخل سنتين فقال لا باس [illegible]
جعلت فداك ان ذا عندنا عظيم قال اما انك ان قلت ذلك لقد كان رسول الله [illegible]
لا تباع الثمرة حتى يبدو صلاحها [illegible] الحسنين [illegible] كما سمعت [illegible] مضافا الى الشهرة
من الخلاف في المسئلة [illegible] قلت وهذا القول [illegible] باعتبار الاصل والعمومات سيما بعد [illegible]
[illegible] المنقول [illegible] عليها [illegible] التقية [illegible] القول الاول [illegible]
[illegible] اجماع اهل النقد [illegible] العصمة [illegible]

وقد سمعت دعوى الاجماع في غير موضع مع تأيدها بحكاية الشهرة على لسان غير واحد ولولا هذا لكان القول بالمنع
متجها لا لما مر من تحقيق حاله عن الاصل والعمومات بانقطاع الاول وتخصيص الثانية بالاجماع وما مر من الاخبار وعن
الصحيح بانه معارض بما هو اكثر عددا واصح سندا واشهر عملا وما هو منه مسلم فيقدم عليه المؤكد مترتب الكلام
ان اريد من الطلوع فيه مجرد الظهور ولو بالاكمام وان اريد به البلوغ كما عليه مبنى الحجية فان [illegible] قلنا الكلام
في المعنى المصطلح لعدم ثبوت حقيقة شرعية لها في جميع المتعارف ولا متشرعية مغايرة لزمان الفقهاء فلتعرف الحقيقة
العرفية جعل من الادلة وتحالف الطبيع مع ان بعض اخبار المنع الظاهرة في الاكثر فليكن اولى في ثانيها من غيرها العكس
والاظهرية من وجهين احدهما اشتمال بعض عباراتها على لفظ صريح في [illegible] لغة وعرفا قديما وحديثا في الحرمة هذا
بخلاف الكراهة كما سمعت الثاني ان غير الكراهة انما يصلح لان يكون قرينة على ما ذكر بعد معلومية تعلق النهي
ليس الحرمة على زعم الخصم تبيع الثمرة سنة واحدة مع ان ليس فيها ما ينص في ذلك صريحا ولا انما [illegible] يتعلق ببيعها سنتين
قبل بدو صلاحها لا مطلقا وهو من قبيل نص الفقيه في الواقعة فاذا احتمل موضعها احتملت حكاية [illegible]
بل قد يستشعر منه تعلقه بخصوص السنتين بتقريب ان الصحيحة او الحسنة التي استشهدنا بها على الحمل على التقية [illegible]
منها كمال الظهور ان النظر انما كان في بيع السنتين الذي [illegible] عامة [illegible] سياق الرواية وتشعر به
عبارة الفقيه [illegible] في السؤال والمذكورة وبواسطة ظهور ان قضية النظر في النهي الذي استدل به الخصم في قضية
النهي في النقية واحدة ومع هذا يسقط الاستدلال بالخبر على الحمل على التقية فان الذي يمنع منه العامة
الروايتين وعبارة الفقيه هو البيع قبل بدو صلاح الثمرة لا خصوص السنة الواحدة كما هو صريح الرواية السابقة
[illegible] الاشكال في الحسن المتقدم بعموم الحرمة في السنة الواحدة والاقرب بينهما ان ادلتها غير ظاهرة [illegible]
والمفيد [illegible] فيما ذهب اليه من [illegible] وبعد الجمع بين الاخبار وانت خبير بان مثل هذا الجمع موقوف على
وليس فليس بل الشاهد على العدم موجود وهو اعراض الاكثر عنه ومع هذا يتوجه عليه المناقشات السابقة فلا
تغفل ولو بيعت الثمرة مع اصولها جاز [illegible] من غير فرق بين ان يعرى عن الشرائط الثلثة او لا اجماعا [illegible] المفرع
[illegible] التضمينية فلا [illegible] الا ان يكون الجواز مع التضمينية الخارجة محل الكلام [illegible]
مثل هذه التضمينية [illegible] المحققين [illegible] البيع مع التضمينية في الجملة وان كانت مقصودة بالبيع
من جهة اطلاق [illegible] المنع الشامل للتضمينية وعدمها وبدو الصلاح الذي انيطت الاحكام السابقة به عبارة عن
[illegible] الثمرة فيما [illegible] كما في جامع المقاصد وهو الاشهر كما في [illegible] والنافع والمختصر [illegible]
والمختلف [illegible] والكافي [illegible] والشهيدين وغيرهم بل [illegible] القاضي [illegible]
الاشهرية وهذا هو الذي دل عليه اكثر الاخبار السابقة ظهورا تارة وصريحا اخرى [illegible] فهي المعتبر [illegible] بعضها
بالاطعام وبعضها بالبلوغ وبعضها بالادراك [illegible] المعتبر احدهما بالزهو [illegible]
كما نص عليه اهل اللغة [illegible] وبعضها بالاحمرار او الاصفرار [illegible]
كالاخبار الموافقة لها من طرق العامة وغيرها [illegible]

لكن قال

لكن قال الحلي لا يعتبر التلون والتموه والحلاوة عند اصحابنا الا في ثمرة النخل خاصة وقال الشيخ في المبسوط وقد روى اصحابنا
ان التلون يعتبر في ثمرة النخل خاصة والاظهر الاحق بالاطلاق كما سيجيء تحقيقه في ذلك والاقتصار على مفهوم نقل
المشهور وقطع [illegible] رواية فتقول المقام هنا وفي النافع هو ان يصفر او يحمر او يبلغ مبلغا يؤمن عليها العاهة
الفساد ولا موافق له عليه سوى العلامة في الارشاد وهو ليس لها حجة على ذلك ولعلها جمعا بين ما سمعت وبين
[illegible] الذي قال فيه لا حتى [illegible] ثمرها [illegible] احدهما لا [illegible] الثمرة حتى يبدو صلاحها
قيل وما بدو الصلاح قال تذهب عاهتها ويخلص طيبها والثالث ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن بيع الثمار حتى تذهب العاهة وفيه
[illegible] بان الجمع المذكور فرع التكافؤ [illegible] ضعف هذه الاخبار [illegible]
[illegible] الثمرة من [illegible] احمرارها واصفرارها فلا يحصل الخلاف بين الاخبار ولعل الفاضلين
[illegible] ولكن لم نعثر عليه [illegible] بوجود القائل بذلك حكاية عمن تقدم عليهما ان الاختصاص
[illegible] بان ذلك [illegible] مشهور [illegible] فهو في غاية الحذق فلا عبرة به واذا ادركت بعض ثمرة البستان
جاز بيع ثمرة الجميع من المدركات والمتعقبة عن ثمرة تلك السنة سواء اتحد الجنس واختلف بل الانواع ثمرة الشجرة كلها
[illegible] بعضها بيع واصل الحكم اجماعي على ما ادعاه جماعة كالشيخ في الخلاف وابن زهرة والعلامة والصيمري [illegible]
خلاف فيه كما ذكره الشيخ [illegible] على الحكم المذكور مضافا الى الاصل والعمومات والاجماعات وانه اذا جاز بيع
الثمرة سنتين جاز بيعها فيما نحن فيه بطريق اولى الاخبار المعتبرة [illegible] مستفيضة منها ما تقدم [illegible] يعقوب بن شعيب وغيره
ومنها الموثق اذا كان الحائط فيه ثمار مختلفة فادرك بعضها فلا بأس ببيعه جميعا ومنها الخبر عن بيع الثمرة قبل ان [illegible]
فقال اذا كان في تلك الارض بيع له غلة قد ادركت فبيع ذلك كله حلال والمراد بالبيع المبيع الذي له ثمرة واطلاق
الاخبار كالاجماعات المنقولة والفتاوى يقتضي عدم الفرق في الضميمة بين ان يكون متبوعة او تابعة ولا ريب في
الاول لانهم لا يرتابون في صحة المعاملة مع الضميمة المقصودة بالذات حسبما تقدم خبره في نظائره واما الثاني فقد يتردد من
اطلاق النص والفتوى ومن احتمال ارادة خصوص المقصودة كما لعله قد يشعر به [illegible] سيما اذا اخذ بالاطلاق
بحيث يحمل البعض الذي وجوده كعدمه في جنب باقي الثمرة لقلته والاظهر [illegible] اذا كان بالمثابة الاخيرة فلا [illegible]
وان كان بالمثابة الاولى كفى ظهور الاطلاق [illegible] الا فيما يعم الضميمة المقصودة بالذات فلان هو الا اجماع في
مقابلة الاطلاق وللقاعدة [illegible] فاستدل على صحة المعاملة مع الضميمة مطلقا فكم تجويزهم ذلك في سائر [illegible]
اليه وهو ضعيف جدا فان المتكرر [illegible] فيه الجواز انما هو الضميمة المقصودة بالذات في [illegible] دليلا في المقام انما هو
[illegible] المرجع عن قاعدة الضميمة من خصوص المقصودة بالذات في هذا المقام [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] حاصلات الضميمة التي حكم بها الاصحاب في تلك المقامات انما كانت لدفع الغرر والجهالة والسفه وهو لا يندفع الا
بالضميمة المقصودة بالذات وهذا بخلاف الضميمة هنا لانه بناء على عدم جواز بيع الثمرة قبل بدو الصلاح فانما كان
ذلك تعبدا محضا لاثبات الاخبار ولولاها لكان المتعين الجواز نظرا الى الاصل والعمومات السليمة عن معارضة
الغرر والجهالة لاندفاعهما بالمشاهدة حسبما استند اليهما من سمعت من عن الاخبار وهو كما ترى تعبد لا اجماع
عليها واذا كان الامر دائرا مدار النص والتعبد وليس هنا غرر وشبهة فلا حاجة هنا الى اشتراط ان
يكون الضميمة مقصودة بالذات [illegible] تعبد محض [illegible] بالاطلاق [illegible] المقام [illegible] الضميمة المجردة

المروج عن اطلاقات ادلة المنع عن البيع قبل بدو الصلاح فان المتيقن والمتبادر منها هناك سيما بعد ملاحظة ادلة الضميمة
اذا تجرد عن الضميمة لا ما معها فلا ولكن مع هذا فلا ينبغي الاقتصار على الضميمة اما معها فلا ولكن مع هذا فلا ينبغي الا الاقتصار
على الضميمة المقصودة احتياطا لا لامكان استنظارها وان الضميمة اذا لم يكن مقصودة فلا فائدة فيها فلا تترتب الاحكام عليها
ولو ادركت ثمرة البستان لم يجز بيع ثمرة البستان الاخر ولعل نظره الى كون الاطلاق ما دل من الاخبار المانعة عن بيع الثمرة قبل بدو الصلاح
شامل لهذا ومما تقدم مما في حكم المسئلة السابقة لا يختار في حكم هذه المسئلة لان لكل من البستانين حكم نفسه وبذا افتى الشيخ
في المبسوط والخلاف … ومما ذكرنا والموثق عن الفاكهة متى يحل بيعها قال اذا كانت فاكهة كثيرة في موضع واحد
فاطعم بعضها فقد حل بيع الفاكهة كلها فاذا كانت نوعا واحدا فلا يحل بيعها حتى تطعم وان كانت انواعا متفرقة فلا يباع
منها شيء حتى يطعم كل نوع منها وحده ثم يباع تلك الانواع ومن انصراف اطلاق تلك الاخبار المانعة بحكم التبادر
الى غير صورة الضميمة واطلاق الخبر الثاني … فانه شامل لهذه المسئلة … ولا شبهة فيها
للمانع فالمانع واكثر المتاخرين الجواز وان كان الاحوط حينئذ الترك لما حكاه الشيخ من الاجماع مع ما … البيوع …
بما حكاه في المنتهى عن … ما عليه الشيخ في الخلاف وضعف الموثق الموافق للشيخ باضطراب متنه وكونه … عما
او مجهول ماله في عدم ضبط ما يوجد … من التعويل عليه سيما في مقابلة اطلاق الخبر الذي اشرنا اليه المعتضد
بعموما والشهرة في الجملة فليطرح … ما اذا تعددت العقود فيخرج عن محل البحث على انه قد يتوقف
الخبر الفرق بين انواع الفاكهة في الكثرة وعدمها وان كانت في بستان واحد لا في المكان الذي فيه الفاكهة كما هو …
فيكون مع هذا النص متنافيا الحكم الاول في المسئلة الاولى ولا قائل بتفصيل كما سمعت ومما يدل مع هذا الخبر قوله …
الخبر اذا كانت فاكهة كثيرة في موضع واحد ثم انه فصل في تلك الفاكهة بين كونها نوعا واحدا او انواعا متعددة فاثبت
منها حكم نفسه وعكسه في صدر الخبر يحل بيع الفاكهة كلها اذا اطعم بعضها مبني على كونها من نوع واحد لا ينافي بل التفصيل المذكور
وهذا هو الذي اشرنا اليه من الاضطراب اليه وهو كسائر اخبار … عن تنويع اخباره … وبالجملة
احكام العموم وعدم المعارض المعتبر لها وملاحظة ما اشرنا اليه في تلك المسئلة من ان المنع فيما لم يبد صلاحه ليس للتحريم بل
هو تعبد محض فيجمع فيه … وليس المتيقن منه الا الخالي عن الضميمة لا يبقى ريب في المسئلة وان كان الاحتياط
لما ذكرناه من اجماع الشيخ الجنيد … مذاهب الطائفة والمعاصرين لارباب العصمة في محله ولعلها الاشهر … بيعها اعني
بعد وصلاحها حينئذ الخلاف … الاستقلال في ثمرة النخل فان النزاع والوفاق فيهم في موضعين واحد بلا ريب … نوع
وابن … والشهيد … وغيرهم … ان النزاع في مطلق الثمار كما ان جملة من الاخبار شاملة
للمسئلتين لكن بعضها خاص بالنخل وهو غيرها … وبالجملة بعد نقل الاساطين … محل الخلاف والوفاق
اعم وبعض الادلة كما ذكرنا كذلك فلا تبقى شبهة في المسئلة بحمد الله ولا ينافي ذلك حكاية الاجماع كما ادعاه بعضهم على …
بيع ثمرة الشجر غير النخل والمطلق بحيث يشمل العام فمراده فان الاجماع هنا للشيخ محكي نعم لا ينافي حكايته في النخل وفي الخلاف
كما سمعت فكذا في ثمرة الشجر غير النخل ثم انه لا فرق في الجواز … بين البارز والخفي فيما ذكر فيه الجواز … وما ذكر
فيه المنع … وحده … بدو الصلاح هنا ان ينعقد الحب … كان في كلام … كالخبز والتوت … التقييد

بتناثر الورد

بتناثر الورد ولم يسبق القائل الى هذا التحديد احد وانما هو اول من حده بذلك وتبعه عليه العلامة والشهيدان
ومن الشهيدان هنا انما ادعى انه الاشهر مع ان المشهور … الجمع بين كلام … واحد انما هو التحديد …
الورد وقد افتى به في النهاية والكامل والسرائر والتحرير والدروس واللمعة والنافع واختلف النقل عن الاسكافي …
عنه انه كما هنا وفي التبصرة … انه قال ان بدو الصلاح في … ان ينعقد والمه لم يكتف بما ذكر حتى …
اشتراط امر آخر فقال ولا … في بدو الصلاح زيادة عن ذلك على الاشبه ونحو ما في القواعد فان الظاهر ان مراده …
المتفق اشتراطها تناثر الورد وغيره من التحويز والتلون وان احتمل ان يكون المراد منها الضميمة او القطع او البيع …
من عام او يكون المراد ما يعم الامرين او يكون المراد … اختصاص بالزيادة على عام وفي المبسوط تفصيل في المقام …
بدو الصلاح يختلف بحسب اختلاف الثمار فان كانت الثمرة مما تحمر او تسود او تصفر فبدو الصلاح فيها الحمرة او السواد او الصفرة وان
كانت مما تبيض فهو ان يتموه فيه الماء الحلو ويصفو لونه وان كان مما لا يتلون مثل التفاح فبان يحلو ويطيب اكله وان كان
مثل البطيخ فبان يقع فيه النضج لان له نضجا كنضج الرطب وقد روي اصحابنا ان التلون يعتبر في ثمرة النخل خاصة فاما ما يتورد
فبدو الصلاح فيه ان يتناثر الورد وينعقد وفي الكرم ان ينعقد الحصرم وان كان مثل القثاء والخيار الذي لا يتغير طعمه ولا …
فان ذلك … وصلاحها فيه ان يتناهى عظم بعضه وحكى … في مثل ذلك وكيف كان …
هذه النهاية مع اختلاف النصوص … معتبرة … بزيادة سقوط الورد كما في قول الشيخ في النهاية … ومن تبعه … الثمرة
لا باس بشرائها اذا صلحت ثمرتها فقيل له وما صلاح ثمرتها فقال اذا عقد بعد سقوط ورده … معتبرة بالحكم او
البلوغ او الادراك المفيد لما ذكر في المبسوط بحكم التبادر ولم نقف … على حجة … على العموم
الاصلية والاظهر قول النهاية لوضوح مستنده … والخبر في قصور سنده بالشهرة العظيمة ولا اتفاق …
الاخبار المعارضة لها اصلا وهل يجوز بيعها سنتين فصاعدا قبل ظهورها قيل والقائل من سمعت … بثمرة
النخل وهو الصدوق من المتقدمين والمقداد والخراساني … من متاخري المتاخرين … نعم والاولى بل الصحيح المنع
هنا وفاقا لمن ذهب اليه في المقامات وقد سمعتهم … عن بعضهم دعوى الاجماع …
… وهنا يظهر منه الحكم بالجواز … جعل المنع اولى والحق ما عليه الاكثر للاجماع السابق نقله …
المشهور المنقول … غير واحد كما … ما سمعت من الاخبار ولتحقق الجهالة وبالجملة …
في بيع ثمرة النخل بعد الترجيح هنا لان المسئلة واحدة والله الهادي وكذا في القول بالجواز والقول بالمنع …
شيئا غير مقصود بالبيع بل هو تابع اذا كان البيع للثمرة قبل انعقادها الذي هو بدو صلاحها …
للعبارة يكون مائلا الى الجواز كما كان مائلا اليه في المشتبه … الميل الى الجواز بل هو …
التشبيه في خصوص … المنع وقد عرفت الحال في مسئلة الضميمة وان الاجود فيها … مقصودة …
تابعها هو المنع فتذكر واذا انعقد حب ثمر الشجر جاز بيعه منفردا عن ان يكون مع اصوله والحاصل انه
لا خلاف فيما اعلم في بيعه مع اصوله ومنفردا سواء كان بارزا كالتفاح والمشمش والعنب او في قشر يحتاج اليه
لادخاره كالجوز في القشر الاسفل وكذا اللوز … بالنسبة الى القشر الخفيف مستتر …

لا يحتاج اليه كالقشر الاعلى للجوز فان له قشرا اخر غير هذا القشر المتعارف وجوده لكنه لا ينفع للادخار بل الغرض
هو نافع قبل اوان قطعه ونحوه الباقلى الاخضر بالنسبة الى قشره الاخضر والهرطمان والعدس في قشريهما المتصلين بهما حين
النبات ويدل على هذا كله مضافا الى كونه اجماعيا مع تأكد الاصول والعمومات السليمة عن المعارض فاما ما يتوهم من توهم الغرر
والجهالة باستتار الثمرة فمدفوع بجواز البيع بناء على اصالة الصحة كما في بيع المسك في فاره ونحو ذلك والحاصل ان الحكم
لا اشكال فيه عندهم وكذا في عدم الاشكال في السنبل سواء كان بارزا كالشعير او مستترا في قشره كالحنطة منفردا او مع اصوله
قائما عليها او محصودا على الاصول سواء قصد قصله ام لا او حصيدا اي محصودا وان لم يعلم ما فيه من الكمية وما هو عليه من الكيفية
اما اولا القائم فلانها عين مملوكة قابلة للعلم فشملها الادلة من عموم الكتاب والسنة وليس من المكيل ولا الموزون
حتى يحتاج الى معرفة مقدارها بل يكفي في معرفتها المشاهدة وربما اشكل في الاستدلال على الامرين بما ذكرنا فيعلم دليل الاولى
انها عين مملوكة قابلة للعلم ودليل الثاني انه غير مكيل ولا موزون فيكفي فيه المشاهدة والحق ان الكل يرجع الى شيء
واحد وكيف كان فيدل عليهما مضافا الى ما ذكرناه الاخبار المعتبرة بالصحة وغيرها منها الصحيح الحلبي لا بأس بان تشتري زرعا
اخضر قال لا بأس به ومنها الخبر لا بأس بان تشتري زرعا اخضر ثم تتركه حتى تحصده ان شئت او تقلعه قبل ان يسنبل
وهو حشيش ومنها الخبر لا بأس ان يشتري زرعا اخضر فان شئت تركته حتى تحصده وان شئت بعته حشيشا ومنها
الموثق عن شراء القصيل يشتريه الرجل فلا يقصله ويبدو له في تركه حتى يخرج سنبله شعيرا او حنطة وقد اشتراه من اصله
على ان ما يلقاه من خراج فهو على العلج فقال ان كان اشترط عليه حين اشتراه ان شاء قطعه قصيلا وان شاء
تركه كما هو حتى يكون سنبلا والا فلا ينبغي له ان يتركه حتى يكون سنبلا ومنها الخبر عن بيع حصائد الحنطة والشعير وسائر
الحصائد فقال حلال فليبعه بما شاء وهذان الخبران مع وضوحهما في الدليل كما سمعت لا خلاف فيهما الا فيما يحكى
عن المقنع للصدوق ره بالنسبة الى القائم حيث اشترط كونه سنبلا او مع القصل وهو مخالف للنصوص بل لعموم
الخصوص المعمول عليها بين الكل او الجل فكيف يلتفت بعدها الى ما قيل على مذهبه من انه لا يؤمن عليه من الآفة بل الخبر
عن الحنطة والشعير اشتراء زرعهما قبل ان يسنبل وهو حشيش قال لا الا ان تشتريه لتقصله تعلفه للدواب ثم تتركه
حتى يسنبل وهذا الخبر مع ضعف سنده شاذ في الاخبار لانفراده فكيف يقاوم تلك الاخبار المعتبرة المشتهرة عددا وعملا
فاذن احمله على الحمل على [illegible] مستحبا والا [illegible] وأما الموثق لا تشتر الزرع ما لم يسنبل فاذا كنت تشتري اصله فلا بأس
بذلك فالمراد بالزرع فيه على ما يظهر من سياقه هو الحاصل وقد عرفت فيما مر انه لا يجوز بيعه قبل انعقاد الحب فلم يكن
فيما ادعاه الخصم والمراد بالسياق قوله اذا كنت تشتري اصله اذ بقي الكلام في شيء وهو انه هل يجب على البائع ان يبقيه
للمشتري لو شاء تبقيته مقتضى الرواية الثانية والثالثة ايجاب التبقية الى البلوغ لو شاء المشتري وان الخيار في ذلك
للمشتري وهو ظاهر الفتاوى لكن الخبر الثالث معارض لذلك حيث دل على انه لا ينبغي الترك حتى يسنبل مع عدم شرط
الابقاء ولعل المراد ان الارجح للمشتري ذلك لا الزامه به وبالجملة الظاهر في الكراهة فلا يعارض ما ذكرناه في
نفي الاثم بالزامه في بيعه قصيلا كما هو مستفاد من قوله شراء القصيل [illegible] فيحرم ابقائه بدون رضى البائع لعين ما
لما ذكرناه لكن قد يمنع الظهور بان شراء القصيل اعم من شرائه قصيلا مع انه ينافيه التفصيل في الجواب بقوله ان كان

اشترط

اشترط عليه الابقاء كما لا يخفى لمنافاته اشتراط الابقاء الشراء قصيلا لان معناه الشراء بشرط القطع واما الخضر كالقثاء والباذنجان
والبطيخ ونحو ذلك فيجوز بيعها منفردة وملقطها بلا اشكال واما ثمرتها فلا يجوز بيعها قبل ظهورها اجماعا على الظاهر وقد حكي انه لا خلاف فيه
حكم عدم الظهور ما اذا كانت [illegible] تعفف الوجه والنقع ويجوز بعد ظهورها وانعقادها لقطة واحدة ولقطات معينة
معلومة العدد كما يجوز شراء الثمرة الظاهرة وما يتجدد في تلك السنة وفي غيرها مع ضبط السنين لان ما ظهر منها بمنزلة الضميمة
المعدوم سواء كانت المتجددة من جنس الخارجة ام غيره والمرجع في اللقطة العرف فما دل على صلاحيته للقطع
يقطع وما دل على عدمه لصغره او شك فيه لا يدخل اما الاول فواضح واما المشكوك فيه فلاصالة بقائه على ملك مالكه وعدم
دخوله فيما اخرج بالعقد هنا واما اصل جواز بيع ما ذكرنا بالقيود المذكورة فقد صرح به الاصحاب هنا وسائر من تاخر عنه [illegible]
بعض هؤلاء بعدم اعتبار [illegible] ما هو عظيمها [illegible] على الجزة في [illegible] حيث اعتبر ذلك فيه واما ما قد يتخيل من منافاة ذلك لما في بعض
العبارات كقوله [illegible] لا يجوز بيعها قبل بدو صلاحها فانه انه ليس كما يتخيل لان بدو الصلاح عند هؤلاء فيما عبرت
فيه هو الانعقاد وعقد اثر الورد والمرجع عبارات في المبسوط احتمالا لا يقتضي بالوفاق ولا بالخلاف وهي قوله لا يجوز بيعها
بدو صلاحها فانها كما ترى يحتمل فيها المخالفة للاصحاب ان كان بدو الصلاح عنده عبارة عن [illegible] هو العظم ويحتمل الموافقة ان
كان عنده عبارة عن الانعقاد ولكن [illegible] صريحة بالمخالفة وهي قوله اذا باع حمل البطيخ والقثاء والخيار بعد ظهوره
قبل بدو صلاحه بشرط القطع جاز وان شرط التبقية او اطلق لم يجز وكيف كان فالنص منفرد لا يقطع خلاف [illegible]
الجم الغفير من الاصحاب وان وافقه القاضي على ذلك والحاصل ان للاصحاب على قولين بل ثلاثة على احتمال اما القولان فاحدهما
قول المشهور وهو جواز البيع بعد الانعقاد وان لم يتناه عظمه وبدو الصلاح [illegible] الثاني قول الشيخ ره وهو عدم جواز البيع بعد
قبل تناهي العظم واما الثالث المحتمل تحققه فهو قول كل من حكم في بيع الثمرة بمجرد الظهور وعدم حصول بدو الصلاح كالعلامة في بعض كتبه
فانه قد يقال بانه هنا ايضا يكتفي بمجرد الظهور سواء تحقق ام لا يتحقق بدو الصلاح ام لا ولا فرق [illegible] وقد عرفت رجحان القول [illegible]
ولسبق الحج مستند معتبر [illegible] قول العلامة لو تحقق قوي وان كان الاقوى ما ذكرناه ثم لعل [illegible] مقتضى تعليلنا جواز البيع [illegible]
بانه من الربع المعدوم مع ضميمة الموجود اليه ان يكون هذا البيع قبل الانعقاد بالنسبة الى ما عدا اللقطة الاولى [illegible]
فيه على التنبيه على جواز ضم الى [illegible] ولا قطاهر العبارة وغيرها انه الذي يجوز بيعه لقطة ولقطات انما هو ما يظهر [illegible]
لكن صلاحيته للقطع متنوع مختلفة [illegible] وكذا ما يقطع [illegible] فيختلف بان يجوز بعد القطع كالرطبة [illegible] والكرات
منبت خاص له اوراق صغار وبسط في الجملة [illegible] بالفارسية اسبست قيل ما دام رطبا فاذا يبس فهو القت والنعناع
وغيره جزة وجزات وكذا ما يخرط كالحناء والتوت بالتاء المثناة من فوق بان يباع خرطة وخرطات والخرط القبض باليد على
القضيب ثم مرها الى اسفله [illegible] منه الورق ومنه المثل المعروف الذي يضرب لعظم الامر [illegible] خرط القتاد [illegible]
الاحكام الا ما اشرنا اليه الى اشتراط الظهور فانه على المشهور خلافا لابن حمزة وظاهر [illegible] لاتفاق على ذلك [illegible]
ويدل على اصل الحكم مضافا الى تلك الاصول والعمومات السليمة عن المعارض وخصوص الخبر عن الرطبة تباع قطعة او قطعتين
قطعا او ثلاث قطعات قال لا بأس والموثق عن ورق الشجر هل يصلح شراؤه ثلاث خرطات فقال اذا رأيت الورق في شجرة فاشتر
منه ما شئت من خرطة ونظير هذا الخبر واجماعهم على [illegible] تقييد اطلاق الخبر الوارد في بيع الرطبة والحناء وهو المحمول [illegible]

الاطلاق ومستند ابن حمزة في نفي الضمن في الحكم المذكور حيث جوز بيعها في الجملة الثانية منفردة قبل الظهور وهو مردود بالاخبار
والاجماع المحكي فيما سمعت فلا التفات الى ما ذكره ويجوز بيعهما منفردة ومع اصولهما بلا خلاف كما تقدم في ثمر النخل انتهى ولو باع
الاصول بعد انعقاد الثمرة لم تدخل الثمرة في البيع بل يبقى على ملك البايع مطلقا مستورة كانت او بارزة الا ان يشترطها المبتاع
على الاشهر الاقوى مع عدم الشرط واجماعا مع الشرط وخالف الشيخ في المبسوط والقاضي في المستورة كالورد الذي لم يتفتح
فجعلها بالنخل في حكم الشرط ما لم يتشقق وان ناوله الحلي بما يخرج عن المخالفة لان الظاهر عدم تأثيره وان شئت حكاية عبارته
برمتها لعلم خلوها عن الفائدة مضافا الى معرفة عدم قابليتها للتأويل فهي هذه اذا باع القطن وقد خرجت جوزته فان تشقق
فالقطن للبايع الا ان يشترطه المشتري وان لم يكن تشقق فهو للمشتري قال وما عدى النخل فهو على اقسام اربعة احدها ثمرة
نامرة لا في كمام ولا ورد كالعنب والتين فاذا باع اصلها فان كانت الثمرة قد خرجت فهي للبايع والا فهي للمشتري الثاني
ان يخرج الثمرة في ورد فان باع الاصل بعد خروج ورده فان تناثر الورد وظهرت الثمرة فهي للبايع وان لم يتناثر ورده
ولم يظهر الثمرة ولا بعضها فهي للمشتري الثالث ان يخرج في كمام كالجوز واللوز فاذا [illegible] قشر يابس اذا ظهر فهي الثمرة
للبايع الرابع ما يقصد كعصر الورد والياسمين فاذا بيع الاصل فان كان ورده قد تفتح فهو للبايع وان لم يكن
تفتح وانما هو جنبذ فهو للمشتري انتهى وحمل الحلي القطن على القطن بعد خروج جوزته وقبل تشققها وفي الورد قبل تفتحه ولا ينافي
كلام لم يخرج عما عليه الاصحاب قلت وقد تقدم تحقيق المسألة مفصلا في ثمرة النخل والفرق بين الحالتين حالتي التأبير
وعدمه في مبحث ما يدخل في المبيع وعدمه فلاحظ واذا باع ولم تدخل الثمرة وجب على المشتري ابقاؤها الى اوان
بلوغها وحمل اخذها عرفا بمقتضيه العرف في تلك الثمرة من كونها بسرا او رطبا او تمرا او عنبا او زبيبا او دبسا او غير ذلك ولو
اضطرب العرف فالاغلب ومع التساوي فقد يقوى وجوب التعيين فان اطلق بطل للغرر مع احتمال التنزيل على اقل المراتب
لانه المتيقن فيقتصر فيما خالف الاصل عليه لان الاصل تسلط المالك وهو البايع هنا على ملكه ومنع غيره من الانتفاع به
الاكثر بناء على ثبوت اصل الحق فيستصحب الى ان يثبت المزيل فههنا مقامان الاول في دليل هذه التبعية وهو الظاهر
فان تم فهو الحجة والا فالاخبار السابقة وحينئذ بقاء الزرع والثاني المقام الثاني بواسطة بنائهم ولو لم يكن اجماعا على ان
بمنزلة الشرط على البايع ولا تضر الجهالة فيه لانه ليس داخلا في احد العوضين وانما هو امر مترتب على العقد خارج عنه
لم [illegible] الجهالة فيه مغتفرة كما قيل وفيه نظر الكلام في العقد بين المذكور [illegible] غير صورة [illegible] واما فيه فاجود
الاجابة المذكورة اوفيها واما الاخبار الاخرى فنسلم [illegible] الاشتباه في الخطابات الشرعية فيما يتعلق بالاحكام
الشرعية واتفاق المحاورات العرفية في المعاملات والسياسات فادخل الاصول فيها اذ كان المدار [illegible]
وهو حاصل هنا فاي معنى لهذا الكلام فان قلت ما تقولون الان من ان هنا خارج عن العوضين فلا يقدح
المعاوضة جهالته جار هنا فلم هنا لا يشترط عند هذا القائل بل على ذلك الكلام لا حاجة الى معرفة [illegible]
بين موردي ذلك الكلام وهذا المقام معروف فتامل وما عدى [illegible] شرائط الاصول والاتباع لها [illegible]
تبع [illegible] فسائل الاول يجوز ان يستثني البايع ثمرة شجرات معينة او
شجرة او نخلات بعينها وان يستثني حصة مشاعة من الاصل او من شجرة معينة او نخلات كذلك كالنصف والثلث من الاصل

او من شجرة

او من شجرة معينة وان يستثني عددا معينا من شجرة كمائة رطل او ارطالا معلومة من الاصل او من شجرة معينة او من نخلات
كذلك والكل محل وفاق بين الاصحاب عدا الاخير الارطال فان الحلبي قد خالف في جواز استثنائها فههنا مسألتان الاولى
جواز استثناء ما ذكرناه عدا الاخير [illegible] والظاهر انه وفاق وقد صرح بالاجماع عليه العلامة في التذكرة [illegible] كما قد صرح بعض
يبق الخلاف فيه وفي الشيخ والحلي الخلاف في جواز استثناء الحصة المشاعة وهذا هو الحجة مضافا الى العمومات والتقييد
لا فرع الابهام فان البيع معه باطل بالاجماع على الظاهر المقطوع تحصيله في التذكرة وهل من التعيين اشتراط الاجود [illegible]
امران كان معلوما بينهما [illegible] والا فلا لانتفاء المانع في الاول ووجوده في الثاني الثانية جواز استثناء
الارطال المعلومة ولم اجد خلافا فيه سوى الحلبي فانه لم يجوز مع ان الشيخ والحلي نفيا الخلاف فيه
الخلاف الاجماع عليه وفي الروضة ان الاصحاب على خلاف الحلبي قلت فلا التفات اليه لشذوذه وندرة النص في المخالفة
لنا مضافا الى الاجماع المنقول المؤيد بالشهرة العظيمة والعموم ما خصوص الصحيح والحسن [illegible] بالبصرة فابيعه واستثني
استثني الكر من التمر او اكثر او العدد من النخل فقال لا باس والخبر في الرجل يبيع الثمرة ثم يستثني كيلا وتمرا قال لا باس به
وكان مولى له عنده جالسا فقال المولى انه ليبيع ويستثني اوساقا يعني ابا عبد الله قال فنظر اليه ولم ينكر ذلك من قوله
وضعف السند منجبر بما سمعت من العمل والعموم واما ما قاله الحلبي [illegible] الاول بعدم تناول النص الا الارطال
جميعا فقد يؤدي لعدم القول بالفصل او بعد هذه الادلة المحكمة فلا يلتفت الى ما علل به الحلبي المنع من لزوم الجهالة
فانه لو فرض تحققها فلا باس بها بعد تحقق ادلة الخاصة على انه لا جهالة في الحقيقة فانه ان كان لمنه جهالة المستثنى [illegible]
بعينه بالعدد والوزن الخاصين وان كان لمنه جهالة المستثنى منه باعتبار عدم العلم بمقدار الباقي فهو [illegible]
هذه انما يكفي فيه المشاهدة ولا يعتبر العلم بالمقدار ولذا لا يشترط العلم به [illegible] الاستثناء وبالجملة المسألة
حكمها او لو خاست الثمرة المبيعة المشاعة فيها الحصة او الارطال [illegible] الشجرة المعينة او النخلات او الاعداد
حق البيع في الاجزاء فهي كبيع الباقي منفردا بامر من الله ثم لا بتفريط سقط من الثنيا بحسابه [illegible]
الجميع فيوزع [illegible] بالنقص [illegible] التقييد بعدم التفريط [illegible]
والكلام [illegible] مع التفريط وهو مشكل [illegible] اذا كان المفرط اجنبيا [illegible]
فالعوض في ذمة المفرط يكون للبايع والمشتري على نسبة حصتيهما [illegible] اذا كان المفرط يكون للبايع
على نسبة حصتيهما هو المشتري فلان غاية ما يتخيل في اختصاصه بالنقص ان [illegible]
المال المشترك بينهما [illegible]
[illegible]
[illegible]
ذكرنا [illegible]
[illegible]
هو نصف الثلثين والباقي بينهما كذلك واما في الارطال المعلومة فيؤخذ بالحزر والتخمين فاذا قيل الارطال المستثناة

لتمييز مبيع الجملة وتلف بعض الثمرة نقصها سقط من الثمن من الجملة ويبقى له قدرها قال الشهيد في بعض كتبه وقد يفهم
من هذا التوزيع تنزيل صاع من الصبرة على الاشاعة وقال الشهيد في الروضة بعد نقل ذلك عنه وقد تقدم ما يرجح عدمه
اي عدم التنزيل على الاشاعة ففيه سؤال الفرق انتهى قلت لعل فهم كلام الشهيد الاول ولا ريب في بطلانه فالتوزيع هنا المبني
على ثبوت الاشاعة بتنزيل شراء صاع من الصبرة على الاشاعة المبني على فهم ذلك من اطلاق صيغة البيع والحاصل ان
الخلاف في مسألة تنزيل شراء صاع من الصبرة على الاشاعة وعدمه مبني على الخلاف في فهم ذلك من العقد وعدمه والتوزيع
هنا محكوم به بعد ثبوت الاشاعة من جهة استثناء مقدار مشاع فتم ومنه تعرف فساد الجواب عما ذكره بما قيل
من انه يمكن الفرق بان تلف شيء من الصبرة قبل القبض يلزم على البايع تسليم المبيع منها وان بقي قدره فلا ينقص المبيع
لاجله بخلاف الاستثناء فان التلف فيه بعد القبض والمستثنى بيد المشتري امانة على الاشاعة بينهما فيوزع الناقص
عليهما انتهى فانه جواب عن سؤال اخر وهو انه لم حكم بالاشاعة هنا وبعدمها هناك مع ان هذا لا نظير له في كلام الشهيد
اصلا فتدبر الثانية اذا باع ما بدا صلاحه فاصيب بما يحصل به آفة من الله تعالى او سرقة ونحوهما قبل قبضه
كان من مال بائعه وانفسخ العقد لما تقدم في اوائل كتاب البيع من ان ما يتلف من المبيع قبل القبض فهو من مال البايع فلا
يبقى للعقد متعلق وكذا لو اتلفه البايع على احد القولين في المسألة وهو قول الشيخ في محكي المبسوط ولم يوافقه عليه فيما
اعلم سوى المصنف نعم قد يظهر من بعض المحققين الميل اليه والقول الاخر الحاقه بالاجنبي وعليه العلامة والشهيدان والكركي
وغيرهم فيتخير المشتري على هذا التقدير بين فسخ البيع ومطالبة البايع بالثمن وقيمته من عين العلامة بما اذا لم يكن للبايع خيار
في فسخه مطالبة الا بالثمن وضعف الجماعة واحضر ولم اقف للشيخ على حجة نعم احتج له في الغنية بعموم ما دل على ان كل مبيع تلف
قبل قبضه فهو من مال بايعه وفيه ان المتبادر ما اذا كان التلف بغير البايع مع وجوب الاقتصار فيما خالف القواعد على
القدر المتيقن وقد تقدم تحقيق المسألة ايضا هناك فانها جزئية مما مضى فلذلك وان اصيب البعض من المبيع اخذ
المشتري السليم بحصته من الثمن واما ما تلف فقبل التفصيل السابق ولم يفسخ في الكل لتبعض الصفقة عليه كما افتى به العلامة
في التذكرة والتحرير فقد تقدم ايضا وظاهر العبارة كصريح المبسوط انه لا فسخ فيه وهل اذا اختار المشتري الامساك فله
الخيار ايضا الكل وفاقا للتحرير لعموم الدليل خيار تبعض الصفقة ولو اتلفه كلا او بعضا اجنبي كان للمشتري الخيار بين
فسخ البيع ومطالبة المتلف وقد نسبه للمسالك ايضا قالوا فتوقف بدعوى الاجماع عليه فان تم فهو الحجة والا فللنظر
فيه مجال واسع فانه ان كان اتلاف الاجنبي كالتلف السماوي اخذا بظاهر دليل حكم تلف المال قبل القبض فهو من مال البايع
وليس للمشتري الا ما دفع من الثمن وان لم يكن كذلك مخصصا والغيا خالف القواعد من محل اليقين فهو من مال المشتري فالخيار
لماذا وهو واضح في جامع المقاصد من التعليل بقوله اما الفسخ فلانها مضمونة على البايع واما الزام المتلف فلانه اتلف
ماله لان المبيع قد انتقل الى المشتري وان كان مضمونا على البايع اشكل وحينئذ فان هذا لا يقتضي التخيير بين الامرين كما
الهم بل هو تعليل لوجوبهما في مسألة فتم ولو كان المتلف بعد القبض وهو التخلية هنا لعدم تصور غيرها فيما هي مفروض
الاشجار فقد امتنعه الى فصله بعيد جدا عن مذاق الفقه لم يرجع على البايع بشيء سواء كان باذن البايع او بغيره عملا
الا شبه بالاصول وهو المشهور اليهم خلافا لمن لا نعرف من بعض الاصحاب من حكم عنه انه قال ان الثمرة على الشجرة مضمونة

على البايع

على البايع وان اقبضها بالتخلية نظرا الى ان بيعها بعد بدو صلاحها بغير كيل ولا وزن على خلاف الاصل لان شانهما بعده ان تقدر
بالاعتبار بالكيل او الوزن بالقوة القريبة من الفعل وانما اجيز بيعها كذلك للضرورة فيراعى فيها السلامة وفي التحرير لو كان بعد
القبض فالتلف من المشتري قال الشيخ ولو قلنا انه ينفسخ في مقدار التالف كان قويا انتهى قال العلامة والوجه ما قلناه يعني
قلت ولا يخفى ضعف ما خالف المشهور وقوله في الاشبه متعلق بقوله لم يرجع لا ريب في احتمال تعلقه بلفظ التخلية اشارة الى انه محل
مناف لسياق العبارة ولعله اراد ذلك الاحتراز لفظ التخلية عن لفظ بثمن او تقدم لفظ على الاشبه فقال وهو التخلية على الاشبه لم يرجع
ومما يوهنه الوجه الاول ان الخلاف في القبض في هذه المسألة بخصوصها غير معهود من الفقهاء وتقدم في مطلق المبيع
لا يقتضي تحققه هنا فتم مدرج شايع في المتعلق لا وجه له هنا واطلاق العبارة في كون التلف بعد القبض من المشتري شامل
لما اذا لم يكن الخيار مختصا به والاظهر انه متى كان الخيار مختصا به ولا خيار للبايع فالتلف من البايع كما تقدم تحقيقه في محله
وتقييد الاطلاق بما اشار اليه موكول الى ما تقدم من تحقيق المسألة ولو اتلفه المشتري في يد البايع باذنه او بدونها استقر العقد
وكان الاتلاف منه كالقبض بل هو قبض في الحقيقة تقدم الاذن من البايع نعم على تقدير عدم الاذن يكون بمنزلة القبض
لانه لا يترتب عليه سوى انتقال الضمان ولعل المصنف اراد ذلك من تشبيهه بالقبض والا فعلى التقدير الاول هو قبض حقيقة
سيما اذا كان بمباشرة المشتري نفسه لا بتسبيبه وكذا لا يكون بمنزلة القبض لو اشترى جارية فاعتقها قبل القبض فانه ليس
قبض واتلاف لانه لا خلاف في صحة الاعتاق ... لانه في ملكه وقد ذكر المسألة استطرادا الثالثة يجوز بيع الثمرة في اصولها بالاثمان
والعروض اعني ما عدا النقدين بلا اشكال ولا خلاف احببه لو اقتصر العموم كما مر ولا يجوز بيع ثمرة النخل الا تمر منها
فيما خالف العموم على المتيقن بل ربما حكي اجماعا على المنع المصرح به كما في المسالك ... والعلامة والصيمري وصاحب ...
والحاصل ان كل اجماع حكي على تحريم المزابنة فهو منعقد على خصوص ما ذكر لانه اما هو المزابنة دون غيره واما بعض مصاديقها
المتيقن فهو لا يخرج عنها اجماعا وح فيدل عليه الاجماع والاخبار المستفيضة منها الصحيح نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
عن المحاقلة والمزابنة قلت وما هو قال ان يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة ونحوه الموثق ومنها النبوي فيه انه نهى
عن بيع المحاقلة والمزابنة والمحاقلة بيع الزرع وهو في سنبله بالبر والمزابنة بيع الثمر في رؤس النخل بالتمر وفي هذا الخبر دلالة
ان المزابنة اعم كما قال وهي المزابنة بل هو دال على القول الثاني نعم هو يقيد العموم وغيره في الاول للزرع بل اخر وهو ان هذا
المزابنة كالمعاملة الاتية بان قال المحاقلة ويؤيده ان جملة من اهل اللغة فسرهما بذلك المستفاد من ذيل الخبر
الاول بل صحيحة الموثق منهما عكس التفسير المذكور لهما فان فيه ان المحاقلة بيع النخل بالتمر والمزابنة بيع السنبل بالحنطة ولكن جميع
هذه لا تعارض المعارضة بعدما فانها لا عليه الطائفة كما سمعت عن انه تفسير المزابنة في قوليه لا تاليه بها والقولان
منافيات للتفسير المذكورين فلا يعد طرح النقلين او حملها على الوجه الراجع والحاصل ان المتعين هو الاخذ بقول الشهيد المتعين
بما ذكرناه الموافق لاجماع الطائفة ولا يزول بعد تحريم الاثنين بالاجماع فلا ثمرة في الاختلاف في التفسير سوى الحنث
لو نذر ترك المزابنة مثلا بناء على صحة هذا النذر وكيف كان فالخلاف المعرفة فثمرة المسألة انما هو الخلاف في منع المزابنة كما هو واضح
بانما الحنفي قد صححه وقيل بل هي بيع الثمرة في النخل بتمر منه وكان بين الارض وهذا القول هو الاظهر الاشهر بين المتاخرين
وعليه الشيخ والقاضي في احد قوليهما والمفيد وابنا زهرة وحمزة والتقي والديلمي والحلي بل ظاهر بعض هؤلاء دعوى الاجماع عليه ولعله

القول الاول فقال به الشيخ في نهايته وجماعة لنا مضافا الى الاجماع الظاهر المؤيد بالشهرة العظيمة اطلاق ما سمعت ونصوص اخر كالواردة
في العرية وفيها هي النخلة يكون للرجل في دار رجل اخر فيجوز له ان يبيعها بخرصها تمرا ولا يجوز ذلك في غيره والتقريب فيه انها
احتمالات في احدها يكون ظاهرة وفي الاخر صريحة وهما مبنيان على جواز بيع ثمرة العرية بثمر من نفسها وعدمه فان قلنا به
كانت ظاهرة والا كانت صريحة لاختصاص الرخصة ببيعها بثمر من غيرها ومقتضى ذلك رجوع الاشارة في لفظة ذلك اليه
وهو المنع هنا كما لا يخفى وبه يضعف احتمال العهدية في اللام في المقصود ورجوعها الى ثمرة نفس النخلة المذكورة سابقا فان ذلك
غير مكشف بعضها عن بعض مع انه بعيد جدا في الخبرين الاولين فكيف يمكن جعل اللام للعهد والاشارة اليها محتجة الشيخ ومنها
العموم مشيا ما وخصوص الصحيح او الحسن في رجل قال لاخر بعني ثمرة نخلك هذا الذي فيها بقفيزين من تمر او اقل او اكثر يسمي ما شاء فباعه
فقال لا باس به وقال التمر والبسر من نخلة واحدة لا باس الخبر والموثق ان رجلا كان له على رجل خمسة عشر وسقا من تمر وكان
له نخل فقال خذ ما في نخلي بتمرك فابى ان يقبل فاتى النبي ص فقال يا رسول الله ان لفلان علي خمسة عشر وسقا من تمر فكلمه يأخذ ما
في نخلي بتمره فبعث النبي ص فقال يا فلان خذ ما في نخله بتمرك فقال يا رسول الله لا يفي وابى ان يفعل الخبر وفي اخره ان ابا عبد الله
قال ان ربيعة الراوي لما بلغه هذا عن النبي ص قال ربوا قلت اشهد بالله لقد كذب قال صدقت والجواب عن العمومات بتخصيصها
بما مر واما عن الخبرين فاما عن الاول فبانه لا يقاوم ما ذكرناه فانه صحيح سندا وهو موثق مع انه معرض عنه بين الاكثر كما سمعت
وما ذكرناه مقبول لديهم مع انه غير صريح في محل البحث بل ولا ظاهر فيه لان المنع انما هو في خصوص البيع والخبر ليس صريحا بانه
بيع فلعله امر بأخذه بالصلح كما حمله غير واحد عليه وهو متعين جمعا واما عن الاول فبانه موهون وان صح سنده من حيث
دلالته بالاطلاق والعموم على جواز ما اجمعوا على منعه وهو ما اذا كانت من النخلة مع انه يوهم بقوله التمر والبسر من نخلة واحدة لا باس
وبهذه المخالفة تاوله الشيخ بالحمل على العرية وقد ذهب بعضهم عن القدح المذكورة لها لا انه بالتقييد بالاجماع المشار اليه ومع عدم
القدح في الحجية بخروج ما يخرج للعلة واستشهد بان ذلك مطمح لو كان ابتدائيا وليس كذلك المقام لانه في مقام التعارض وفيه تقليل
شيء وهل يجوز في غير ثمرة النخل من ثمر الفواكه قيل والقائل جماعة منهم الشهيد بل قيل انه ظاهر الاكثر لانه لا يسمى من الربوا حتى
انه يبيع احد المتجانسين بالاخر وهما مكيلان او موزونان واحتمال المساواة في الخرص نادر فيحرم للتفاضل غالبا مضافا الى العلة
المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي نقصانه اذا جف فانها متحققة هنا والاقوى حجية منصوص العلة حسبما هو محرر
فيه خلافا للجماعة فقد صرحوا بحل بيع باقي الثمار على اصولها ولو بجنسها منها او من غيرها للاصل واختصاص النصوص وكثير
من الفتاوى بالمنع عن بيع ثمرة النخل بالتمر والسنبل بالحنطة المتبادر منه نحو الحنطة ولا يخفى قوة هذا القول ورجحانه على الاول لتحقق
مستنده وضعف ماخذ ذلك لان الثمار على الاصول والاشجار ليست مقدرة باحد التقديرين بل تباع مشاهدة عرفا وعادة وقد
والمعتبر من المكيل والموزون في الربوا ما قدر بها فعلا لا تقديرا كما مضى تحقيق ذلك مضافا الى اختصاص بعض النصوص بتحريم
الربوا واما حديث منصوص العلة فهو وان كان الحق فيه ما ذكر من اقتضائه العلية فيما التعدية الا ان ذلك بعيد هنا اما اولا
فلان هذا لا يتم فيما لو بيع الثمار لاشتمالها انها مع التفاوت في الرطوبة واليبوسة واما ثانيا فلاختصاصها بالمورد المقدرين
باحد التقديرين فعلا وليس ما نحن فيه منه قطعا واحتمال التعدية اليه بعيد غايته لقوة احتمال مدخلية المنصوصية في العلة هنا وقد
بينا انه للعقول الاخر والموثق الامر بشرائه لمنع بالورق كما سيجيء هذا وظاهر العبارة التوقف في الحكم بالتحريم هنا كما في بيع عام جز بجزية

وكذا

وكذا لا يجوز بيع السنبل كما عن برني اكثر النصوص والفتاوى بل قال في الشرح يظهر من كلامهم الاتفاق على ان المراد به السنبل وان
ثمر وبالاكم ثلث بل قطع في المبسوط بدعوى الاتفاق على ذلك وعليه فبيع البصيص في بعضها بانه بيع الزرع بحب منه احاطة
محصلا [illegible] الظاهر ومنقولا في موضع وقد تقدم الصحيح بحكم المذكورة في الصحيحة انها تفسير المزابنة وبالجملة فاصل حكم المحاقلة محلل
اجماعي لا مجال لسامعة الريب فيه كونه بيع الزرع ولو حشيشا او خصوص بيع السنبل قد عرفت ما يدل على الاول وفيه مضافا الى
الاصل والعمومات نصوصات الحصر في لا خفى عنه الشذوذ الاعم سيما اذا لوحظ ما يظهر من بعضهم من ان التسمية كونه زرعا او سنبلا
على ذلك وهذا المعنى مفقود في الحشيش وقوله وهو المحاقلة مبني على احد التفسيرين كما سبق مع تحقيق الحق فيه والحاق
مختص ببيع السنبل بحب منه او اعم فقيل بالاول والاعم القائلون به في المزابنة وقيل بل هي بيع السنبل بحب من جنسه كيف كان
ولو كان موضوعا على الارض والقائل هو من عمم فيها منع ومنهم الاظهر الاشهر بل قد حكيت ان ظاهر بعضهم في المسئلة
انه اجماعي لان هذه المسئلة [illegible] واحد فيتم فيدل على الحكم المذكور ما مضى في ثلث من الادلة مضافا الى المفصل ما
اليه سابقا من بيان الموثق الامر بشرائه والبيع بالورق المعلل بان اصله طعام فانه ظاهر بكمال الظهور في المنع وتعبيره بالطعام
منهم احتج الخصم بالعمومات وخصوص الصحيح لا باس ان يشترى زرعا قد سنبل وبلغ بحنطة والتقريب انه شامل باطلاقه
للحنطة منه ومن غيره والجواب اما عن العمومات فبالتخصيص بما مر واما عن الخبر فبالاعراض عنه اولا واما ثانيا فبانه موهون
مع الجواز ولو بحنطة منه وهو مخالف للاجماع المحصل وتخصيصه بما عدى معقد الاجماع وان كان ممكنا الا ان ذلك كان فرع
عند التعارض كما اشرنا اليه سابقا فالواجب اما طرحه او حمله على خصوص ما لا يجانس فيه من المبيع والثمن كان يكون
المبيع ارزا هنا وربما يوهم الاستدلال الخصم بالخبرين احدهما الموثق عن بيع حصائد الحنطة والشعير وساير الحصائد فقال
حلال فليبعه بما شاء والثاني الحسن عن الرجل يشتري من رجل ارضا جريانا معلومة بمائة كر على ان يعطيه من الارض فقال حرام
فقلت فاني اشتري منه الارض بكيل معلوم وحنطة من غيرها فقال لا باس بذلك قلت اما الاول فانه وان كان [illegible]
انه في محل البحث بارادة ان الحصيد ما اشرف على الحصاد لا ما كان محصودا بالفعل لكن ذلك في مقام المعارضة لما
لا يمكن الحكم بارادته وان كان من المجاز القريب الكثير الاستعمال فليبق على اصل وضعه مما كان قائما على اصله وليس
من محل البحث سلمنا لكنه موهون من جهة شموله لمخالف الاجماع حسبما تقدم في الصحيح على ان محل الدلالة منه قوله بما
شاء حيث انه عام للحب منه ومن غيره وهو ليس متفق الوجود في الكتب بل المروي في التهذيب [illegible] بل قوله بما شاء لا
وجود له في هذه النسخة اصلا واما الثاني فلا ارتباط له فيه للتوهم لان موضوعه بيع الارض جريانا ومحل البحث بيع زرعه
ولعل المستدل توهم ذلك بزعم المراد بزرع الارض وهو بعيد لا داعي اليه فانه استدلال بالتاويل ومحو منه في مقام [illegible]
[illegible] هذا مع انهما [illegible] ما تقدم مع انهما معرض عنهما بين الاكثر فيتعين الراجحة ليس حكم المزابنة [illegible]
بانها البيع ولو على ظهر الارض على اطلاقه بل يستثنى منه صورة وهي ما اشار اليها بقوله يجوز بيع العرايا بخرصها تمرا
والقائل مع تفسيرها بخصوص البيع بثمر منها فلا استثناء كما هو واضح وكيف كان فجواز بيع العرية اجماعي على الظاهر المصرح به
في غير واحد كالتنقيح وغيره وابن فهد والصيمري والشارح وغيرهم وهو الحجة مضافا الى بعض الاخبار عن [illegible]
رسول الله ص في العرايا ان يشتريها بخرصها تمرا ثم قال [illegible] والعرايا جمع عرية وهي النخلة يكون للرجل في دار رجل اخر فيجوز له
ان يبيعها بخرصها تمرا ولا يجوز ذلك في غيره وفي [illegible] عبارة [illegible] ان العرية هي ما يكون في الدار خاصة وقال الاكثر [illegible]

ومنهم الماتن هنا بانها اعم من ذلك في البستان وان نسب الحكم ذلك الى اهل اللغة فقال والعرية هي النخلة تكون في دار
الانسان وقال اهل اللغة او بستانه وهو حسن وعلى مضمون هذه العبارة قد حكى غير واحد الاجماع وهو الحجة مضافا الى ما
سمعت من حكاية الشهيد عن اهل اللغة وهو كاشف عن تفسيرها جملة من المتقدمين واستحسنه جماعة من المتاخرين والعمدة
الاجماع والا فالتفسير المذكور لا يجدي لان بيان الموضوع وان اجزي فيه ما يفيد الظن لكن بعد مجيء النص بالتفسير كما سمعنا
على كلام المفسرين ... والا مهمل بعد الاجماع المؤيد بالشهرة فلينزل التخصيص في الرواية على المثال لا الاختصاص سيما بعد
ملاحظة تفسيره في رواية اخرى فيها بعد ذكر حكاية ما تقدم في الاولى النخلة واحدها عرية وهي النخلة التي تعرى
صاحبها رجلا محتاجا او لا هو ان يبتاع تلك النخلة من المعري لموضع حاجته وهما يؤيدان العموم الاعتبار فان الظاهر ان الحكمة
في تلك البيع شدة الحاجة وصعوبة الاستطراق اليها بل قد سمعت النص في هذه الرواية صح بالتعليل المذكور وهو ان عم
عم غير البستان ولا يبعد ذلك الى الفقيه الحاذق وقصور سند الرواية منجبر بالشهرة العظيمة هذا والعبارة قد تقتضي
ظهرها بان الحكم مختص بما اذا كانت الدار او البستان ملكا للبايع دون غيرهما جار او المستعير واظهر منها في ذلك عبارة
النافع حيث قال فيرخص بها صاحب المنزل بخرصها تمرا ... بظهور الاضافة في الملك والتحقيق ان قضية الاقتصار ربما
خالف الاصل على المتيقن وان كانت هي الاختصاص بالملك مضافا الى ما ذكرنا من ظهور الاضافة في ذلك لكن جماعة نفوا العموم عن
صدق الاضافة بادنى ملابسة سيما اذا استفيد جريان العلة في محل البحث فان حصل الظن بافادة ذلك فيها والا
فالمسئلة في غاية الاشكال والتخلص عن ذلك في الفتيا بالرجوع الى عموم المزابنة ومنه يظهر ... يعرف الحال في احتمال
حكم العرية بالبيع من صاحب الدار دون غيره من الاجانب عنها بالكلية والظاهر ان هذا اجماع منهم حكاه بعض عن ظاهرهم
بقي الكلام في اشياء منها ان الحكم هل يختص بخرصها من غير ثمرها ظاهر عبارة المتن من حيث الاطلاق العموم ولكن قال وهل يجوز بيعها
بخرصها من ثمرها الاظهر لا وجملة القول في ذلك ان المعروف المشهور ما ذكره المصنف من عدم جواز الخرص بثمرها خلافا
لبعضهم حيث اجاز ... وما ذكره المصنف ذلك ولحملة في الحج ومال المقدس ... لعموم النص الوارد في المسئلة
فصل الخبر بين اشتراط كون الثمرة منها فلا يجوز وبين عدمه فيجوز ان صبر عليه حتى يصير تمرا والا فالعقد باطل يكون كما
للزوم بيع الكالي بالكالي حينئذ قلت ولا يخفى رجحان القول المشهور اما اولا فلوجوب الاقتصار على المتيقن فيما خالف
ادلة المزابنة سيما بعد بنائها بالتوسعة الا اقتصار القائل بجهتهم في ذلك على الرواية وان كانت مطلقة في الاذن واما
ثانيا فللزوم اتحاد الثمن والمثمن وهو انما يتم اذا كان التمر موجودا حين العقد واما اذا بيع بما يجدد فلا يلزم ذلك
فقد عرفت وجه القولين الاخيرين وضعفهما ظاهر بعد ما ذكرناه ومنها انه لا يجوز بيع ما زاد على الواحدة اقتصارا
على مورد النص والفتاوى اقتصارا الاعتبار والعموم لكن ذلك لا يجدي بعد ملاحظة عموم المزابنة والاقتصار على مورد
الرواية وبناء الاصحاب نعم لو كان له في كل دار او كل بستان واحدة جاز عملا باطلاق الادلة ولا يقدح اتحاد المالك كما
يحقق ومنها انه لا يشترط في بيعها بالثمر التقابض قبل التفرق وفاقا للاكثر خلافا للشيخ في مبسوط حيث اشترطه لنا بعد العمومات
الاصلية اطلاق النص والفتاوى بل ادعى بعضهم الاجماع على ذلك احتج الشيخ بلزوم الربا لولاه وهو كما ترى اما اولا
فلانه ليس ربويا واما ثانيا فلانه لا يقدح فيه ذلك لو سلم بعد ما سمعت من الخروج ... عن ادلة الربا
من الشروط بالكلية بل الشرط التعجيل حتى لا يجوز اسلاف احدهما في الاخر لانه لا يشترط في بيع السلف بل هو المتقدم لكون

معقونا

معقونا في الذمة كما سيجيء وقد ذكروا هنا ان هذا القيد للاحتراز عن بيع الشيء المعين وليس المراد على الظاهر انه لا يجوز
اسلاف كل منهما في الاخر بل المراد انه لا يجوز اسلاف العرية بالتمر واما العكس فلا باس به الا ان يوجه بان نقل النخلة
العرية لا يجوز الا بالبيع وهو خلاف الظاهر بل قد يكون ثمنا ومثمنا بعقد الصلح او البيع او غيرهما ولا ينافي هذا ما قالوه من
اشتراط كونه حالا فان ذلك حيث يكون العرية مثمنا اما اذا كانت ثمنا فلا والمسئلة محل تامل ومنها انه لا يجب التماثل
في الخرص بين ثمرها عند الجفاف وثمنها تخلصا من الربا المتوهم لزومه لولا التماثل وان حكم به بعضهم وانه لو زادت
او نقصت عن ذلك بطل البيع وهو ضعيف بل الحق عدم الوجوب عملا باطلاق الخبر والفتاوى فيصح البيع وان لم تحصل المطابقة
الحاصل ان ههنا حكمين احدهما ان يكون البيع بالمقدار الذي يخرصه اهل الخبرة من دون تفاضل عند العقد لقوله في
الخبر بخرصهما تمرا المقيد لاعتبار المساواة ... فيكون التفاوت موجبا للرد في المقام وان لم يكن المبيع ربويا في نفسه ولا
الاصل من جهة ادلة المزابنة المانع الا فيما دل عليه النص والخارص هو اهل الخبرة فان كان هو البايع او المشتري او هما منهم فيها والا فتعيين
الاجنبي وقد يظهر من بعض الاكتفاء بخرص المتبايعين او احدهما وان لم يكونا من اهل الخبرة وهو ضعيف الثاني انه لا يجب
بعد الجفاف ولو لم يتطابقا بل زادت الثمرة او نقصت عن ذلك فلا باس بما قاله الحاذق ويبقى الحكم بالقسمة فليستصحب وصلاح
التنقيح عبارة عنها بين ما عليها رطبا وبين الثمرة تمرا فيكون بيع رطب بتمر متساويا وجائز هنا ويصير مستثنى من عدم جواز بيع
الرطب بالتمر متساويا كما في الذكرى في غاية الضعف كما لا يخفى على من لاحظ كلام الاصحاب في الباب وهل يشترط في الخارص
الاجنبي كونه عدلا وجهان من اطلاق النص والفتوى في الاكتفاء بالخرص المنزل بعد المتبادر منها اشتراط كون الخارص من اهل الخبرة
من دون اعتبار شيء آخر ومن ادلة عدم جواز تصديق الفاسق والذي يقتضيه النظر في الترجيح هو الاول وان كان الاحوط ...
فيظهر في المقام فتأمل ومنها انه لا عرية في غير النخل اجماعا على الظاهر المصرح به في الشرح وغيره اقتصارا على مورد النص سلمنا
بالمزابنة في غير النخل او لا وقطع الثمرة في هذا الاستثناء بالنسبة الى القول بالمزابنة في ذلك وبالنسبة الى القول بعدم
المزابنة في غيره انها تجوز من دون القيود فرع لا خصوصية لذكره في المقام وانما هو لتمام البيان تعيين افراد الصبرة
وهو لو قال بعتك هذه الصبرة من البر او الغلة او غيرهما بهذه الصبرة من جنسها سواء بسواء لم يصح للجهل والا فالشروط
ليس على حقيقته لانه لا يصدق الا بين شيئين قيل وعلله هل صح فيه نظر ... ان لم يقع للجهالة التي هي المانع
من الصحة وعدمها شرط فيها ولا يجدي تساويهما في الواقع لو تفرقا ... لا اعتبار والكيل او الوزن لو وقع العقد عليهما
جزافا مع اشتراط الصحة والحاصل ان الذي تقتضيه القواعد السابق تحقيقها عدم الصحة الا ان يكونا عارفين بقدرهما
وقت الابتياع اي المبايعة كما هو الشأن في كل مبيع من المكيل والموزون وقيل والقائل الشيخ وان ولا اشكال في جواز
لم يعلما ولكن هذين اختلفا فلا اشكال في عدم الاطلاق والحجة على المراعاة فان تساويا عند الاعتبار صح والا بطل ومنع
الاسكاف في بيع الصبرة مع المشاهدة وتغاير الجنس جزافا بجزاف فقد تقدم نظيره في اشتراط معلومية العوض لكنه ما عن
نقيد ما حكاه الماتن بقوله ولو كانتا اي الصبرتان من جنسين جاز بيع احديهما بالاخرى جزافا بجزاف فضلا عن تساويهما في الاعتبار
ولو تبين تساويهما بعد ذلك وكذا يجوز وان تفاوتتا بالمقدار عند الاعتبار ولم يتبانيا بان يبذل صاحب الزيادة مقدارها
لصاحب النقيصة او منع صاحب النقيصة بان اسقط ما يتمه ولا يفسخ البيع والكل كما ترى مع بناء الفساد والا شبه
الا انه انما ... عليها في كل باب انه لا يقع مع تقدير الجهالة وفسد الابتياع ولا يرتفع العلم بالثامن وقد ارتفعت معرفة المقدار

وقد تقدم تحقيق المسألة مستوفى فراجع كتاب البيع الخامسة يجوز بيع الزرع قصيلاً اي مقطوعاً بالقوة القريبة بان يشترط
البايع قطعه قبل اوان حصاده لانه عين مملوكة قابلة للنقل كما تقدم خلافاً لمن سمعت خلافه واما لزوم الشرط فلعموم ادلته
فان قطعه كما هو الواجب عليه فيها وان لم يقطعه مشتريه فللبايع قطعه وتفريغ ارضه منه اما بنفسه مستقلاً عن مراجعة
الحاكم الشرعي وان تمكن منه لانه دفاع عن نفسه فلا يتوقف على الاذن كسائر المظالم والمضار اذ لا عرق لظالم كما عليه
وهو قضية اطلاق الاكثر او بشرط الاذن من الحاكم ان امكن فان لم يمكن فله المباشرة مستقلاً كما عليه الشارح واختاره
بعض مشايخنا المعاصرين محتجاً عليه بالاقتصار فيما خالف الاصل على المتيقن قلت واي اصل يبقى بعد ما دل من العقل
والنقل على انه لا عرق لظالم وان للانسان ان يتخلص من الضرر باي طريق كان ولو بالقتال في بعض الصور فاذن
الاقوى ما عليه الاولون واما اصل الجواز فالظاهر انه اجماعي ويدل عليه مضافاً الى ذلك حديث الضرار وبهما يستدل
على استحقاق اجرة الارض قدر مدة التفريغ وتركها كما قال وله تركه الى الفصل والمطالبة باجرة ارضه عوض المدة
التي فاتت عليه او لم يقيد ويكون ذلك ... عليه ... المطالبة بارش النقص في الارض الحاصل بسبب المشتري ما لم يكن بتفريطه
ويجوز بيع الزرع قبلا وان قصله لعين ما ذكرنا فان اشترط قطعه لزمه وجب القطع ولكن في صحة البيع ان لم يتحول اشكال
فان اهمل ادى الاجرة وان لم يشترط قطعه بل اطلق بيعه وجب على البايع ان يصبر الى اوان بلوغه بلا اجرة لانصراف الاطلاق
المذكور الى ذلك كما لو باع الثمرة والزرع للحصاد وكما يجري ما ذكرنا في الزرع فكذا لو اشترى نخلاً وغيره من شجر او ثمر واشترط
القطع والقلع عن الارض او الثمرة والشجر واتضح مما ذكرنا مفهوم السادسة يجوز ان يبيع المشتري ما ابتاعه
اي اشتراه من الثمرة ... اصولها ... على الارض فان كانت من المكيل او الموزون فيجري عليه حكمهما السابق في
بيعهما قبل القبض او بعده بزيادة عما ابتاعه به او نقصان عنه قبل قبضه وبعده بلا خلاف اجده هنا وان
في بيع المكيل او الموزون بزيادة قبل قبضه حسبما اشرنا اليه سبق الخلاف فيه وقد ادعى الشارح الاجماع على الحكم المذكور
وهو ... اقوى ... تأييده بعدم ... على مخالف فيه ولا معارض لها سوى ما يتوهم من نصوص تلك المسألة
وهي مختصة كما سمعت بالمقدر ... والثمرة على الشجرة ليست منه كما سمعت ... وعليه ...
بل القوية مضافاً الى الصحيح او الصحيح في رجل اشترى الثمرة ثم يبيعها قبل ان يقبضها قال لا باس و
عموم ادلة ... بزيادة ان وجد ربحاً فليبع واطلاق الفتاوى والنص مع الاصل ... عدم الكراهة خلافاً
للماتن حيث قال في النافع على كراهة ولم نقف على مستند خاص ولعله استند الى الاطلاق بعض ...
السابقة في تلك المسألة لنزلها على خصوص ... حسبما تقتضيه قواعد الجمع بين المطلق والمقيد والمقدم جمع ...
لجعل الجمع فيتبعه السابعة اذا كان بين اثنين او اكثر نخل او شجر او زرع فتقبل احدهما الثمرة بحصته صاحبه
كما هنا اي حصة صاحب كل من النخل وما عطف عليه او صاحبها ... كما في بعض نسخ النافع اي الثمرة المدلول عليها
بالنخل والشجر وما هنا الظاهر بحسب السياق بشيء معلوم من ... الثمرة المبيعة كما استفيد من جملة او من غيرها ولو
على الارض كما استفيد من آخر ... كان ذلك جائزاً فيكون مستثنى من المزابنة والمحاقلة معاً على كلا التفسيرين
حسبما سبق وكان ينبغي ان لا يكون مستثنى على تقدير ان المزابنة هي البيع ولو عامله الارض لان القبالة ليست ببيع حقيقي

تحت ادلة المزابنة ... الى اخراجها عنه الادلة وانما هي شيء اخر يتم بناء على انها نوع من الصلح كما يستمع عن الشهيد
وان لحقه في حكم بيع حرام ... الا استثناء المذكور وكيف كان فالدليل على جوازها مضافاً الى ظهور اجماع عليها
اذ لم نعثر على مخالف عدا الحلي وهو لعدم تعويله على اخبار الاحاد لا يعبؤ به الاخبار المعتبرة في نفسها المعتضدة
بما سمعت منها الخبر الصحيح عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه اختر اما ان تأخذ هذا النخل بكذا وكذا
كيلا مسمى وتعطيني نصف هذا الكيل زاد او نقص واما ان آخذه انا بذلك وارد عليك قال لا باس بذلك ومثلها
الصحيح او الحسن ان رسول الله صلى الله عليه وآله اعطى خيبر بالنصف ارضها ونخلها فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم
عليه قيمة فقال لهم اما ان تأخذوه وتعطوني نصف الثمن واما ان اعطيكم نصف الثمر وآخذه فقالوا بهذا قامت
السموات والارض ونحوه ما في التهذيب بعينه بل لفظ الثمن بلفظ الثمر فيكون اظهر في ... حكم المسألة كما لا يخفى
اما سياق الخبر فيتعارض فان ملاحظة القيمة تقتضي ذكر الثمن ... وملاحظة ان الثمر انسب في الخرص
كما في رواية ... فان فيها فخرص عليهم فيقتضي ذكر الثمرة والامر سهل بعد وضوح الدليل على كل حال ويجمع
الحكم على انه ... بانها امر خارج عن البيع والصلح فلا ... من الاجناس والاحاد ... ولو كانت
لجاء فيها المزابنة ولو كانت صلحاً لجاء فيها الغرر والجهالة ان كان العوض مشروطاً من نفس الثمرة وان كان في
الذمة لزم ... الثمن سواء كانت الثمرة تالفة او باقية مع ان جماعة اشترطوا فيه ... السلامة ...
الثمن والمثمن واحد في احد التركيبين وهذا ... في المعاملتين والجواب اما اجمالاً فبانه اجتهاد في مقابلة
النصوص والفتاوى ... اخبار الاحاد لاعتضادها بالعمل فانه من اصول يجب العمل بها ... واما تفصيلاً فبان
ان هذه معاملة اخرى ... الدليل المعتبر فان قلت لو كانت مستقلة لضبطها الفقهاء في العقود قلت ...
العقود بعبارة ... مقام ... سلمنا انها ليست خارجة عنهما لكن يكون مستثناة بما
ذكرناه من الادلة المعتبرة في نفسها المؤيدة بعمل الطائفة بل اجماعهم وبالجملة اصل الحكم لا اشكال فيه لاحكام دليله
نعم ... فيه ... بالاجماع ... الكلام في شيئين احدهما ان ظاهر النصوص المذكورة كما هو ...
على احد حصر هذه المعاملة باي لفظ اتفق كما تدل عليه على هذا المعنى وباي عبارة كانت وهو ... ظاهر الفتاوى ويقول
الشارح ان ظاهر الاصحاب ان الصيغة يكون بلفظ القبالة وان لها حكماً خاصاً زايداً على البيع والصلح بكون الثمن
والمثمن واحداً وعدم ثبوت الربا لو زاد او نقص ووقوعه بلفظ التقبيل وهو خارج عن صيغتي العقدين انتهى ضعيف
لما يستفاد من العبارات وكيف كان فحجة من اشترط عبارة خاصة بلفظ التقبيل غير واضحة اللهم الا ان يكون موضعه
فيما خالف الاصل على المتيقن وهو حسن لولا ان الاصحاب ... ذلك اما بعد ظهور الاخبار والفتاوى في الاطلاق
فلا وجه لهذا الكلام اصلا ثم قد ... باحتياجها صيغة ... في جامع المقاصد ... وان ...
لم يكن لها دلالة بنفسها على ... الالفاظ ... العقد لانه الموظف شرعاً لنقل الملك ولان
الاصل بقاء ملك المالك حتى يتحقق ... فان قلت عبارة الرواية تدل على خلاف ذلك قلت ليس فيها دلالة
على ان ... عنه فيها هو الجاري في المحاورة فيجوز ان يكون ... عنه هو صيغة ايقاع ما اراده انتهى وهو متين وان
كان من المحتمل قريباً حصول الملك بكل ما يدل عليها ... الثاني ان ظاهرها ان المتقبل ... عليه

الناقص خلافا لجماعة منهم العلامة والشهيد قيدوا هذه المعاملة بشرط السلامة ولا مستند لهم في ذلك من الاخبار بعد ظهورها
فيما ذكرناه ومن هنا قال المقدس بعد شرح قول العلامة في الارشاد والتقييد بشرط السلامة ما لفظه ظاهر الحق انه مشكل
مشروط برد العوض بالسلامة من الآفة فلو نقص بها لم يعط الا حصة الشريك مما حصل وان زاد فالزيادة
له ويحتمل ان يكون المراد باشتراط عدم الآفة بحيث تذهب بالكلية وهو بعيد قال والظاهر ان المراد الاعم لكن لا يشمل
الذي حصل من التخمين والغلط فيه مع انه محتمل ويحتمل ان يكون السلامة كناية عن الموافقة من غير زيادة ونقصان فيكون
الزيادة والنقصان كلاهما بينهما والظاهر من الرواية هو اللزوم مطلقا وكان مرجع المعاملة يكون بحسب الطالع بنقص او
بزيادة سواء نسبوا كان او لا وهو كلام متين موافق لما ذكرناه فتدبر وقد يوجه ما ذكره الجماعة بان المتقبل لما رضي بحصة معينة
في العين صار بمنزلة الشريك وفيه ان كون العوض منها غير لازم فان جاز فالمعنى انما وقع بالقبالة لا الا انه
على الاشاعة ومن هنا ما قيل من ان الحكم بعدم سقوطها في الحصة ان لم يشترط كون الثمن من الثمرة نفسها او اشترط ولم
ينزل على الاشاعة تنبيه فيه حكمان احدهما قد سمعت ما في عبارة المقدس مما يشعر بان النقص قد لا يكون بآفة
بل بتخلل في الخرص والاظهر فيه انه لا نقص فيه للاصل وظاهر النص ويخرج في عدم النقص لو كان النقص بتفريط المتقبل
بلا اشكال الثاني ان هذه المعاملة هل هي لازمة او جائزة البديهة قاضية بأصالة اللزوم وعليه ينزل اطلاق الفتاوى
وربما استفيد من المتن حيث قيل فيه كان جائزا ان هذه المعاملة جائزة وهو اشتباه محض فان المراد من الجواز
الصحة التي هي اعم من اللزوم والجواز المقابل له كما لا يخفى وربما استدل على الجواز في مقابلة اللزوم بان غاية النصوص
المثبتة لهذه المعاملة الصحة وهي اعم من اللزوم وهو ضعيف فان الادلة المذكورة قد اثبتت كونها عقدا ومن جانبه
الاصل فيه اللزوم والامر سهل بعد عدم الخلاف فيه فيما اعلم قيل الثامنة اذا مر الانسان بشيء من النخل او شجر
الفواكه او الزرع اتفاقا جاز ان ياكل من غير ذلك من غير افساد بان ياكل منه كثيرا بحيث يؤثر فيها اثرا
بينا ويصدق معه مسماه عرفا ويختلف ذلك بكثرة الثمرة والمارة وقلتهما وليس من هذا الشرط الافساد بكسر الغصن
ونحوه وان كان حراما في ذاته قطعا ولا يجوز ان ياخذ معه شيئا فههنا مقامات ثلاثة الاول حكم الاكل من ثمرة
النخل والفواكه فاعلم انه قد ذكر فيه واحد ان المشهور بين الاصحاب هو ما ذكره المصنف من جواز الاكل منها بل حكي معظم
عدم العثور على مخالف فيه من قدمائهم سوى المرتضى في بعض كتبه قلت وقد حكى في الخلاف الاجماع عليه
وكذا ادعى الحلي ذلك ايضا وهو الحجة على هذا القول مضافا الى الاخبار المستفيضة المؤيدة او المعتبرة بالشهرة
العظيمة وبعمل الحلي الذي لا يعمل الا بالقطعي من متواتر ونحوه منها المرسل عن الرجل يمر بالنخل والسنبل والثمر
فيجوز له ان ياكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او غير ضرورة قال لا باس ومنها الخبر في الثمرة
فاكل منها قال كل ولا تحمل ومنها الخبر لا باس ان يمر على الثمرة وياكل منها ولا يفسد ومنها ما عن الرجل يمر
بالبستان وقد حيط عليها او لم يحط هل يجوز له ان ياكل من ثمره وليس يحمله على الاكل من ثمره الا الشهوة وله
ما يغنيه عن الاكل من ثمره وهل له ان ياكل من جوع قال لا باس ان ياكل ولا يحمله ولا يفسد خلافا للمرتضى في الفقه
وجماعة من المتاخرين مستدلين بالصحيح عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك
من الثمر ايحل له ان يتناول منه شيئا ويأكل بغير اذن صاحبه وكيف حاله ان نهاه صاحب الثمرة او امره القيم

وكم الحد

وكم الحد الذي يسعه ان يتناول منه قال لا يحل له ان ياخذ منه شيئا قلت والمرجحات وان كانت متعارضة من الطرفين
فلملاحظة الاصل والعمل والاجماعات المعتضدة بالعقل والنقل الا ان المتعين بحسب قواعد الاستدلال ترجيح الاولة المتعين
الاخذ بمجموعها فان قلت كيف ساغ هذا وانتم لا تجيزون طرو التخصيص او تأبيه في العمومات العقلية كيف جعلتموها
كالنا ... على كل فرد فرد قلت ليس هذا من ذلك القبيل انما مثل ذلك ان يقوم الدليل مما يستقبح بالعقل
ثم يجيء دليل فيخصصه فيما يستقبحه العقل ايضا وليس الامر فيما نحن فيه كذلك بل العقل يستقبح التصرف في مال الغير ما لم ياذن له
الا من فاستقباح العقل لذلك مقيد بعدم الاذن لا مطلقا فاذا اذن الشارع ... في اموالهم كنفقة
ذلك فيها كلا بل هو كتوريثه الاقارب ما في الميت من مجموع وتسليط الشفعاء على منع المالك من بيع ماله الا بما
او عليهم وتسليط الفقراء من الهاشميين على الخمس والعوام على الزكوة وهكذا وبالجملة من اراد الاحتياط فلا باس عليه وجزاه
خيرا والا فالفقاهة تقتضي الجواز من الجانب الاستدلالي ... مع ما كان عليه من قوة الاستنباط ومزيد فقاهته
نبا هنا عجيبا في البيع ... الحادثة كان يرى تحريم ذلك مقتصرا على النقيع العقلي وهو مندفع بما ذكرناه الثانية ثمرة غير
النخل من الزروع والخضر وظاهر الاصحاب وصريح الماتن هنا ان الثمرة كالنخل وفاقا وخلافا جوازا ومنعا ولكن تردد في
النافع ولم يظهر لترديده وجه سوى ان يخالف هنا اكثر منه فيما سبق ولم يحك الاجماع هنا فلهذا كان ظاهر الشرح
حكاية الشيخ في الخلاف الاجماع على المقامين ولعل الشارح توهم قول الشريف في ذلك مع ان المستند من ...
وخلافا والحق ان الشيخ انما حكى الاجماع في المقام الاول دون الثاني ... وبالجملة الاظهر في هذا المقام
مساواته للاول وان كان الثاني اشد خفاء لا من جهة عدم حكاية الاجماع هنا لكون الثمرة ان تحققت هنا كانت ... في
من عبارة الشيخ الحاكية ... الحل فانها اولى من الطرح وقد حكاه ... اكثر عبارات الاصحاب
في الحكم انما هو المقام الاول وهو كذلك وعليه فيحصل ثلاثة الثمرة ... هنا محل نظر واضح لا
سبيل فيه فاذا فرض اختصاص اكثرها بالاول بقي الثاني بلا مرجح سيما والقائل بالفصل موجود كما سمعت من ...
من وافق الاصحاب في المقام الاول ووافق المرتضى في المقام الثاني فيعطى الناس مراعاة الاحتياط جدا هذا ولعل هذا ...
في اشتهار الجواز بين الناس في الاول حتى صار ... دون الثاني فان الذي ... فحكم المارة انما هو الاول ...
في اشتراط الشهرة فيما بينهم اشتراطات ... ذكره ... احدها ان يكون المرور اتفاقيا من دون قصد وهذا وان كان
يجب الاتفاق ... ان يكون محرما في نفسه لا مؤثرا في تحريم التناول بعد الوصول فيكون من قبيل المقدمة الخارجية للواجب والمباح لكن
ظاهر ... شرط فجعلته التناول ايضا اقتصارا فيما خالف القواعد على المتيقن من النصوص ... وردت في المار والظاهر منه
الاتفاق دون القصد لا يؤيده ان الخبر الثالث فيه التاسع من المرور وظاهره القصد دون الاتفاق كما نقول ان
توجه ... الناس الى الاكل بعد المرور لا اتفاقا ... يظهر من اكثر ... بادنى تأمل نعم يبقى الكلام فيما يصدق معه المرور
الاتفاق ... يظهر من الخبر وقد عرفت انه عرف كثير من الموصوفات المعلقة عليها الاحكام الثاني ان لا يفسد وقد عرفت
المراد واما ما يكسر الاطلاق ... مخصصة في اكثر النصوص ... الافساد ... ان ...
على الشرطية بل فائدة الحرمة وهو اعم من المدعى وقد يجاب بان الافساد بعد تقييد ... لا ينفك الثمرة عنه ...

شرطا لان حاصله ان الجايز هو الاكل بالاقتصاد وان الزايد محرم فالتحليل على الاطلاق مشروط بعدم الزيادة وبعد ذلس بان فانه
ما في معنا الجواب صرف الحرمة الى الزايد ولا يقتضي ذلك بانه شرط في حلية الاكل قبل الزيادة والحاصل ان الامر في هذا الشرط
ان الاكل ما دام في الحد غير متجاوز الى ما به يحصل الافسا فلا باس عليه ومتى تجاوز حرم عليه ما به يحصل التجاوز لا الكل
كما هو ظاهر اطلاق الاشتراط القيم الا ان ينعقد اجماع عليه نعم ان كان من قصده الافساد من اول الامر او حصل من
المائدة فلا اشكال في التحريم والحاصل ان الاقتصار في الرخصة على اليقين ما ذكروه والله اعلم الثالث عدم الحمل
الكلام فيه كالثاني فرعا فرعا وانما ذكره بعضهم من شرائط الاخذ كعدم العلم بالكراهة وعدم ظنها وكون الثمرة
على الشجرة فهو وان كان مخالفا لاطلاق الفتاوى والاخبار الا ان الاقتصار على اليقين يقتضيها بل قد يقال بالنسبة
الى الاخبار انه هو المتبادر من الاطلاقات فتم تم الجلد الثاني من حاشية ... كشف الظلام عشية الخميس عشرين رجب
المرجب سنة ١٢٥٣ على يد كاتب حسب الخواهش المستكتب مؤلفه شيخ محمد الاعسم بالفارسية چيمل (?)
بالتركية سكلقاني